THÈSE DE
CAEN.
1889
N°. 6.

FACULTÉ DE DROIT DE CAEN

RES MANCIPII RES NEC MANCIPII

En Droit romain

FONDEMENT DE LA RESPONSABILITÉ DU PATRON

A l'égard de l'ouvrier
victime des accidents du travail

et

LES RÉFORMES LÉGISLATIVES

En Droit français

« L'État ne doit pas s'imposer : l'œuvre de la violence porte en elle-même un germe fatal de ruine et de destruction. »
(Paul LEROY-BEAULIEU).

THÈSE POUR LE DOCTORAT

SOUTENUE PUBLIQUEMENT

DANS LA GRANDE SALLE DE LA FACULTÉ DE DROIT

Le Jeudi 27 Juin 1889, à 3 heures 1/2

PAR

Pierre-Joseph JOLY

AVOCAT

Né à Caen le 7 Juillet 1865

CAEN

Typographie-Lithographie E. VALIN, 5, rue au Canu

1889

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41542701_0019

FACULTÉ DE DROIT DE CAEN

RES MANCIPII RES NEC MANCIPII

En Droit romain

FONDEMENT DE LA RESPONSABILITÉ DU PATRON

A l'égard de l'ouvrier
victime des accidents du travail

et

LES RÉFORMES LÉGISLATIVES

En Droit français

« L'État ne doit pas s'imposer : l'œuvre de la violence porte en elle-même un germe fatal de ruine et de destruction. »
(Paul LEROY-BEAULIEU).

THÈSE POUR LE DOCTORAT

SOUTENUE PUBLIQUEMENT

DANS LA GRANDE SALLE DE LA FACULTÉ DE DROIT

Le Jeudi 27 Juin 1889, à 3 heures 1/2

PAR

Pierre-Joseph JOLY

AVOCAT

Né à Caen le 7 Juillet 1865

CAEN

Typographie-Lithographie E. VALIN, 5, rue au Canu

1889

ACAD.
LUGD. BAT.
BIBL.

A LA MÉMOIRE DE MON PÈRE

A MA MÈRE — A MES SŒURS

A mes Parents

A MES AMIS

JURY D'EXAMEN :

MM. LAISNÉ-DESHAYES, Président, *Professeur.*

DANJON, *Professeur*
GAUCKLER, *Agrégé.*
COLIN, d° } Assesseurs.

DROIT ROMAIN

RES MANCIPII, RES NEC MANCIPII

INTRODUCTION

« Il semble, dit Sumner Maine, que l'idée de classer les biens en différentes espèces se soit présentée spontanément à un grand nombre de sociétés primitives. Une espèce de biens est placée plus bas que les autres dans l'ordre de la dignité ; mais, en même temps, elle est débarrassée des liens par lesquels l'antiquité a enchaîné les biens réputés supérieurs. Plus tard, l'avantage plus grand des règles relatives au transfert et à la succession des biens réputés inférieurs est généralement reconnu ; et, au moyen d'innovations graduelles, la plasticité de la propriété inférieure est communiquée à la propriété que l'on considère comme supérieure [1]. »

Cette assertion du savant auteur trouve, dans la

1. *L'ancien Droit*, p. 256.

propriété romaine, sa vérification la plus éclatante. A l'origine de Rome, la matière de la propriété est dominée par une classification générale embrassant toutes choses, faisant du patrimoine tout entier deux parts absolument distinctes.

Classification originale et bizarre qui offre, avec celle que nous trouvons dans nos Codes, plus d'un point de ressemblance.

Quelle est, en effet, dans notre droit, la distinction fondamentale des biens? C'est celle des meubles et des immeubles, basée sur une idée d'importance relative et comprenant toutes choses. Les immeubles sont considérés comme étant les biens les plus importants, ils sont l'objet d'une réglementation toute particulière de la part du législateur ; la théorie des meubles se ressent encore aujourd'hui de l'ancien adage : *Res mobilis res vilis ; vilis mobilium possessio.*

Cette classification, naturelle au début, est à l'heure actuelle absolument arbitraire, en désaccord avec notre état économique et nos institutions. La fortune mobilière a pris, depuis plusieurs années, une importance fort considérable qui tous les jours va en augmentant; et peut-être, avec une certaine raison, serait-il vrai de dire, en renversant l'adage : *res immobilis, res vilis.*

Dans les temps primitifs, nous trouvons bien à Rome cette distinction en meubles et en immeubles ; mais ce n'est alors qu'une sous-division des choses corporelles, et l'intérêt pratique en est minime. La grande division, « summa divisio », est celle des biens

en *res mancipii* et en *res nec mancipii*, fondée, elle aussi, sur le plus ou moins d'importance attaché à certains biens, générale comme la distinction en meubles et en immeubles de notre droit français. Les « res mancipii » qui, comme les « res nec mancipii », comprennent des meubles et des immeubles, participent à l'organisation et à la vie de la famille. Comme leur aliénation intéresse la famille, elles seront entourées de protection, seront placées dans des conditions juridiques bien supérieures à celles où se trouveront les « res nec mancipii » ; le législateur romain s'occupera d'elles pour ainsi dire exclusivement, comme notre législateur l'a fait pour les immeubles. Aux choses « mancipii » correspond un mode spécial d'aliénation, la mancipation : *mancipatio propia species alienationis rerum mancipi. — mancipi res sunt quæ per mancipationem ad alium transferuntur.* Ce mode solennel de transfert confère le *dominium ex jure Quiritium*. Originairement, si la tradition est employée pour les *res mancipii*, elle ne produit aucun effet ; plus tard cette rigueur fut atténuée par la création de l'*in bonis*. Pour les « res nec mancipii » la simple tradition, mode d'aliénation du droit des gens, suffit pour créer sur elles le *jus Quiritium*, si les contractants le désirent, libre à eux d'user de la mancipation. S'agit-il d'une chose « mancipii », la femme en tutelle ne peut en disposer sans l'autorisation de son tuteur ; au contraire, elle peut valablement aliéner seule les « res nec mancipii ». Les « res mancipii » des femmes ne peuvent être usucapées ; les « res nec mancipii » le peuvent. Par la

seule tradition, la livraison d'une « res nec mancipii » est parfaite ; au contraire, après la mancipation, la donation d'une « res mancipii » reste imparfaite tant que la tradition ne s'en est pas suivie. (Cette différence est accidentelle, elle vient de la loi Cincia, qui n'a été que transitoire.)

Cette classification en « res mancipii » et en « res nec mancipii » formée par suite d'une idée artificielle, persista pendant fort longtemps chez les Romains : nous verrons au cours de ce travail la raison de cette persistance. Au troisième siècle, on trouve la distinction des meubles et des immeubles ; la mancipation n'existe plus, la tradition confère sur toutes choses le domaine quiritaire.

C'est cette classification originaire des biens que nous nous proposons d'étudier. Beaucoup en ont déjà parlé, et bien des points déjà sur cette difficile et obscure matière sont acquis à la science ; ces points, autant que possible, nous les passerons sous silence ou nous ne ferons que glisser dessus rapidement. Nous nous attacherons surtout à ceux au sujet desquels la lumière n'est pas encore complètement faite, et qui forment l'objet des plus vives et des plus intéressantes controverses. Nous serons heureux si nous parvenons à donner à notre travail un certain cachet d'originalité, et si nous réussissons à faire découvrir quelques horizons nouveaux.

Voici l'ordre que nous suivrons :

Chapitre I. — *Enumération des* res mancipii. *Cette énumération est-elle limitative ?*

Chapitre II. — *Etude des différents systèmes proposés sur l'origine de la distinction des* res mancipii *et des* res nec mancipii.

Chapitre III. — *Les* res mancipii *et la copropriété de famille.*

CHAPITRE PREMIER

SECTION PREMIÈRE

Enumération des RES MANCIPII

La base de la classification est l'énumération des « res mancipii ». Par voie d'exclusion, sont rejetées dans la classe des « res nec mancipii » toutes les autres choses, confondues, quelque diverse qu'en soit la nature, sous une même dénomination.

Dans les règles d'Ulpien (Tit. XIX § I), nous en retrouvons une énumération :

Mancipi res sunt prædia in italico solo, tam rustica, qualis est fundus, quam urbana, qualis domus ; item jura prædiorum rusticorum, velut via, iter, actus, aquæductus ; item servi et quadrupedes quæ dorso collove domantur, velut boves, muli, equi, asini. Ceteræ res nec mancipi sunt.

Gaius, en différents endroits, [1] nous répète la même chose.

Les « res mancipii » sont donc :

1° *Les immeubles soit ruraux, soit urbains, situés en Italie.*

2° *Les servitudes rurales en Italie.*

3° *Les bêtes de trait ou de somme.*

4° *Les esclaves.*

1. Gaius, C. II, § 15, 17 ; C. I § 120.

Reprenons un à un chacun des termes de cette énumération.

I. — Immeubles soit ruraux soit urbains situés en Italie (*Prædia in italico solo, tam rustica, qualis est fundus, tam urbana, qualis domus*).

Il faudrait bien se garder de croire qu'à l'origine, les *prædia res mancipii* eussent compris tous les *prædia in italico solo*.

Le territoire de Rome fut tout d'abord fort restreint. L'*ager romanus*, le champ citoyen, aux limites immuables, que chaque année les Arvales consacraient de nouveau, se composait, au dire de Varron [1], de sept collines qui, réunies, portaient le nom de *Septimontium*. Cet *ager romanus* commença par être la copropriété des trois tribus : les *Ramnenses*, les *Titienses* et les *Luceres* ; il fut ensuite l'objet d'une division entre les *gentes* ; le territoire commun à la « gens » s'appella *pagus*. Enfin il fut réparti, entre chaque famille, en lots de deux « jugera » ; ces deux « jugera » portèrent le nom d'*heredium*, ce fut la copropriété du groupe familial.

Mais cette division n'avait pas été faite sur toute l'étendue des terres ; une partie, *l'ager publicus*, demeura indivise, formant les « pascua » où chaque famille eut le droit de faire paître ses troupeaux ; une autre partie fut réservée pour les besoins du culte, l'entretien de la royauté et la construction des édifices publics [2]. Au début, les « prædia res mancipii » se

1. Varron : *de ling. lat.*, v, 41.

2. Diodore de Sicile, III, 1. La partie attribuée au roi forma l'*ager regius* ; suivant Denys d'Halicarnasse, Tullus Hostilius en aurait partagé la totalité au peuple, ne se réservant que son domaine privé.

réduisent donc à fort peu de chose ; en dehors de son territoire, Rome ne connaît pas de propriété civile : *adversus hostem æterna auctoritas esto.*

Mais Rome devient conquérante, et avec les conquêtes nous allons voir les fonds *res mancipii* se multiplier.

Il est un principe de droit international antique d'après lequel les terres du vaincu appartiennent au vainqueur comme sa personne. Rome n'appliqua que rarement ce principe : sa politique consista à ne prendre aux peuples soumis qu'une partie de leurs biens. Dès l'année 254 de la fondation de Rome, cent mille arpents sont enlevés aux Sabins ; dans la guerre contre les Herniques et les Privernates, les deux tiers de leur territoire tombent dans l' « ager publicus » ; le territoire Campanien, après la défaite d'Annibal, subit le même sort.

D'un côté, nous avons donc les terres laissées aux vaincus ; de l'autre, celles qui leur sont enlevées pour être versées dans l' « ager publicus »[1].

Les premières, après la guerre sociale, devinrent propriété romaine. C'était un privilège accordé avec beaucoup d'autres à tous les habitants de l'Italie, et dont l'ensemble porta le nom de *jus italicum*. Les Latins, deux siècles auparavant, avaient reçu le *jus commercii*, et Tite-Live affirme que ce *jus commercii* fut accompagné de la reconnaissance du droit de propriété romaine[2].

1. L'*ager publicus* s'augmenta encore de legs, d'hérédités caduques, de libéralités faites par les rois tributaires : Attale, roi de Pergame, donna aux Romains son royaume (135 av. J. C.).

2. Tite-Live, XLI, 8.

L' « ager publicus », qui comprenait les secondes, devint aussi petit à petit « res mancipii ». L'ensemble de son histoire, c'est une appropriation lente et progressive, par les particuliers, des terres appartenant à l'État, soit par distribution, soit par usurpation.

Par distribution : Des assignations de lots de terre furent faites *privatim* aux citoyens vainqueurs, aux nouveaux venus, aux plébéiens qui n'avaient pas été compris dans les premiers partages [1], aux « gentes » qui venaient demander à Rome aide et protection. Ces assignations furent bientôt empreintes de la plus grande inégalité ; elles furent l'objet de nombreuses lois agraires. C'était un premier lambeau de l' « ager publicus » qui tombait dans le domaine privé. Une autre partie fut distribuée à des colons ; ceux-ci emportaient avec eux les pratiques romaines, la colonie était l'image de la mère patrie : le sol devait donc être rangé au nombre des « res mancipii. »

Enfin, des parts furent vendues au profit du Trésor public.

Par usurpation : Des terrains sur l' « ager publicus » avaient fait l'objet de locations ; les locataires, s'éternisant au moyen de la tacite reconduction, devinrent bientôt de véritables propriétaires contre lesquels la plèbe protesta en vain. D'autres terrains, appelés *agri occupatorii* ou *possessiones*, furent sur-

1. Les plébéiens, c'est-à-dire les vaincus et les réfugiés. Le premier partage fut fait uniquement aux patriciens. MM. Viollet et Giraud pensent le contraire ; mais comment, avec leur opinion, expliquer le fait de la plèbe, forcée d'entrer pour vivre dans la clientèle des patriciens.

tout occupés par les riches, propriétaires de nombreux troupeaux et de nombreux esclaves.

Grâce à leur fortune, ils pouvaient faire monter le taux du *vectigal*; ils usèrent de ce moyen pour écarter les petits propriétaires: la plèbe fit encore des tentatives infructueuses contre les usurpateurs Ces *possessiones* se convertirent en propriété [1], immenses domaines cultivés par des bandes d'esclaves, et qui perdirent la nation romaine: *Latifundia perdidere Italiam.*

Dans les provinces, au contraire, à part quelques rares exceptions rapportées dans le titre *de censibus* au Digeste, il ne peut être question de propriété romaine. La jouissance des terres est laissée aux habitants sous réserve du domaine éminent reconnu par le *stipendium* et le *tributum*. Au troisième siècle, plus de différence entre les fonds italiques et les fonds provinciaux. Sous Justinien, confusion complète entre le domaine quiritaire et le domaine du droit des gens : la distinction des « res mancipii « et nec mancipii » n'existe plus.

II. — Servitudes rurales en Italie (*Jura prædiorum rusticorum*). — Quelques auteurs, notamment Ballhorn-Rosen, argumentent du fragment 1 titre XIX des règles d'Ulpien pour soutenir qu'il n'y a que les servitudes *via*, *iter*, *actus*, *aquæductus*

1. Au temps de Cicéron, on ne trouve plus que de faibles parcelles de l'*ager publicus*. Domitien achève de confirmer les titres des propriétaires (*App. de bello. civ.* I, 7, 18. — sicc. flacc., p. 138. — Tite-Live II, 41, 61. — Festus, v° *possessiones*.

qui soient « res mancipii ». L'avis de Schilling, de Squitti et de tant d'autres qui reconnaissent ce caractère à toutes les servitudes rurales, nous paraît concilier tous les textes. En effet, comme Gaius, dans son C. II, § 17, exclut de la classe des « res nec mancipii » toutes les servitudes en général: *Item fere omnia quæ incorporalia sunt, exceptis servitutibus prædiorum rusticorum*, sans distinguer entre celles qui sont apparentes ou non apparentes, il faut admettre qu'Ulpien n'a énuméré les quatre servitudes qu'à titre d'exemple. Il faut donc ranger au nombre des « jura prædiorum rusticorum » le *jus eundi*, *agendi actus*, *pascendi, calcis coquendæ*, *arenæ fodiendæ*, l'*iter*, la *via*, l'*aquæ haustus*, l'*adpulsus ad aquam*. Les « jura prædiorum urbanorum » ne sont pas « res mancipii », et pourtant les fonds urbains sont compris dans cette classe de biens. Pourquoi cette différence ? Nous le dirons après avoir fait connaître notre opinion sur la raison qui a pu amener à distinguer les choses en « res mancipii » et en «res nec mancipii ». Faisons seulement une remarque. Les servitudes sont des choses incorporelles, et cependant elles figurent dans une énumération de biens corporels: ceci ne doit aucunement surprendre. Aux yeux des Romains, en effet, les « res mancipii » étaient toutes corporelles ou du moins très semblables. Les servitudes, qui sont des avantages attachés à un immeu ble, peuvent fort bien, à l'origine, apparaître comme une portion de cet immeuble.

Il ne faut pas non plus s'arrêter devant le pro-

cédé, employé primitivement dans la mancipation, de toucher l'objet mancipé. Si, en effet, la servitude n'est pas chose tangible, le fonds de terre sur lequel elle est constituée l'est ; et, alors, voulait-on manciper une servitude, on le faisait en mancipant le fonds, déduction faite de cette servitude [1].

III.— Bêtes de trait et de somme (*quadrupedes quæ collo dorsove domantur*).— Etaient compris sous cette dénomination : les bœufs, les mulets, les chevaux et les ânes. La question de savoir si les quadrupèdes étaient « res mancipii », dès leur origine, avait été vivement controversée. Les Proculiens pensaient qu'ils ne devenaient « res mancipii » qu'une fois domptés [2]. L'âge requis pour les bœufs, selon Columelle, était celui de trois ans [3] ; Varron nous indique le même âge pour les chevaux, les ânes et les mulets. Les Sabiniens, au contraire, enseignaient que ces animaux sont « res mancipii » dès leur naissance. C'est à cette opinion, professée par Gaius, Ulpien et Isidore, que nous nous rangeons : les textes ne font aucune distinction. Les troupeaux de menu bétail, le *pecus*, par opposition aux troupeaux de gros bétail, *armenta*, étaient « res nec mancipii » , de même, les chameaux et les éléphants, quoique bêtes de trait et de somme. Nous reportons à notre troisième chapitre l'explication de cette différence.

1. Gaius, II, § 33, *Frag. Vat.*, § 51.
2. Gaius, II, 15.
3. Colum, VI, cap. 2.

IV. — Les esclaves (*servi*). — Les esclaves, eux aussi, étaient « res mancipii ». Nous verrons plus tard, s'il ne faut pas faire entre eux une distinction, et si quelques-uns ne doivent pas être considérés comme étant « res nec mancipii ».

SECTION II

L'énumération de Gaius et d'Ulpien est-elle limitative ?

Un grand nombre d'auteurs ont soutenu, et beaucoup soutiennent encore aujourd'hui que l'énumération n'est qu'énonciative, et doit être complétée : les uns pour fonder leur opinion s'emparent du mode d'aliénation applicable aux « res mancipii », la mancipation ; or, disent-ils, la mancipation ne pouvant être appliquée qu'aux « res mancipii », partout où l'on rencontrera une chose, objet de ce mode de transfert, on sera en présence d'une « res mancipii » ; les autres s'attachent à la qualité, à la condition juridique de certaines personnes, plutôt qu'à la mancipation elle-même, et croient pouvoir affirmer que ces personnes sont « res mancipii ».

Quant à nous, nous nous en tenons résolument aux textes, et quand Ulpien, après son énumération, vient nous dire : *cæteræ res res nec mancipii sunt*, nous prétendons que son énumération est limitative : ces derniers mots, en effet, ne pouvant signifier, comme on le prétend, que les *animaux autres que ceux énumérés sont* res nec mancipii.

La réfutation de l'opinion contraire établira la nôtre.

§ 1er

Examinons d'abord les auteurs qui argumentent de l'application exclusive de la mancipation aux « res « mancipii », et nous citent des textes [1] où ce mode de transfert est employé pour des choses autres que celles comprises dans l'énumération que nous connaissons.

Si nous parvenons à demontrer la possibilité d'appliquer la mancipation aux » res nec mancipii », nous aurons ruiné le système contraire : nous nous croyons en mesure de fournir des preuves décisives. Notre procédé aura l'avantage de nous dispenser de recourir aux explications singulièrement torturées qu'on a trop souvent proposées pour concilier, avec le caractère limitatif de l'énumération, les textes de Tacite et de Pline [2].

Avant de commencer la discussion, une remarque s'impose.

En affirmant que la mancipation peut s'appliquer aux « res nec mancipii », nous n'entendons parler que des choses corporelles mobilières : certaines choses incorporelles, comme les obligations, d'une part, ne peuvent être ni mancipées, ni cédées *in jure* [3] ; d'autre part, les autres « res incorporales », à l'exception des *jura prædiorum rusticorum*, ne sont

1. Tacite, *Annales* I, 73 ; Pline, *Hist. nat.* IX, 58, IX, 60.
2. Squitti, *Studio sulle res mancipi e nec mancipi.*
3. Gaius, II, § 38.

susceptibles d'être acquises que par l'*in jure cessio* [1]. On peut cependant imaginer un cas où l'usufruit s'établit *mancipatione :* il suffit de supposer que le vendeur d'un immeuble s'est réservé uu droit d'usufruit dans l'acte solennel. Mais, à vrai dire, ce droit est plutôt déduit de la propriété qu'établi par mancipation [2] : notre question n'intéresse pas non plus les « res incorporales » immobilières ; car, les seuls immeubles « nec mancipii » sont les *fundi provinciales*, dont on ne peut acquérir le domaine *ex jure Quiritium.*

Ceci posé, quel premier argument fait-on pour soutenir que la mancipation est spéciale aux « res mancipii » ? Cet argument est tiré d'un passage de Cicéron (Topique 10).

Finge mancipio aliquem dedisse quod mancipio dari non potest : numne idcircò id ejus factum est qui accepit ? aut num is, qui mancipio dedit, ob eam rem se ullâ re obligavit ?

Nous ne comprenons pas bien comment ce texte peut appuyer la doctrine que nous combattons. Nous rangeant à l'avis de Trekell et de Serafini [3], nous pensons que les partisans de la non-applicabilité de la mancipation aux « res nec mancipii » font une pétition de principe en l'interprétant en leur faveur. En admettant que l'expression *dari mancipio* soit pour *mancipare*, Cicéron dirait : imaginez-vous que quel-

1. Gaius, II, § 29, 30, 34.
2. Gaius, II, § 33, *Frag. Vat.*, 47.
3. Antonio Longo, *la Mancipatio.*

qu'un ait mancipé ce qui ne peut l'être : La question est donc de savoir si les choses non mancipables sont les choses « nec mancipii ». Se servir du passage de Cicéron, c'est résoudre la question par la question. Boèce soutient que Cicéron a voulu dire : *velut si quis rem non mancipii mancipaverit ;* mais ceci est absolument arbitraire. Pour nous, il est évident que Cicéron a voulu parler de choses *extra commercium*, n'étant susceptibles d'aucune aliénation. Cogliolo [1] nous fait observer avec beaucoup de finesse que c'est là un de ces passages inutiles en eux-mêmes, mais employés par les orateurs et les philosophes *similitudinis exemplo ;* de même que l'on dira » mortui ab inferis excitentur aut muta loquantur », ou que l'on parlera de tout autre fait « quod fieri nullo modo possit », de même on dira : « figurez-vous, *finge*, la mancipation d'une chose *extra commercium*.

Un second argument est, par ceux que nous combattons, tiré d'un passage d'Ulpien (XIX, 3): *mancipatio propria species alienationis est et rerum mancipi*. Cette phrase leur paraît absolument concluante. Nous repondons que c'est bien là la définition convenable à la mancipation. La mancipation est bien une sorte d'aliénation propre aux « res mancipii » ; mais ce serait une erreur d'en faire sortir la non-applicabilité de la mancipation aux « res nec mancipii ». Nos jurisconsultes modernes, parlant des formes solennelles usitées pour les actes publics, disent que ces formes sont propres aux donations, ce qui pour-

1. *Manuale delle fonti del diritto romano*, page 224.

tant ne veut pas dire que la vente ne puisse pas être faite dans cette forme publique. Ah ! si les « res nec mancipii » n'avaient pas été susceptibles de propriété quiritaire, on comprendrait que la mancipation ne produisît pour elles aucun effet ; mais, nous le démontrerons plus loin, la tradition, dès l'origine, a eu le don de transférer la propriété quiritaire aux acheteurs de «res nec mancipii » : comment donc soutenir qu'un mode de transfert solennel n'ait pas la vertu de produire un résultat analogue à celui d'un mode de transfert dépourvu de toute solennité ? Dans la pratique, ce n'était certes pas pour les Romains une superfluité que de recourir à la mancipation pour l'aliénation des « res nec mancipii » : la transmission de la propriété sera, en effet, beaucoup plus certaine. Dans maintes circonstances, n'emploie-t-on pas la forme publique pour des actes que l'on peut très bien faire sous seing privé ?

Il y a même une raison juridique qui dût rendre nécessaire le recours à la mancipation, en dehors de l'aliénation des « res mancipii ». Au simple fait de l'aliénation, les contractants peuvent quelquefois joindre d'autres pactes ; et, quand une « res nec mancipii » avait une certaine valeur, les Romains devaient employer ce procédé. Or la mancipation offre l'avantage, au moyen de la « lex mancipii », de permettre d'ajouter des pactes qui feront partie intégrante de l'acte principal : *Uti lingua nuncupâsset, ita jus esto*, dit la loi des XII Tables [1]. Sans doute les conventions accessoires peuvent être faites par stipulation ; mais il dut paraître bien préférable aux contractants d'em-

ployer la mancipation dans son unité sévère et solennelle, plutôt que de recourir à une double opération juridique.

Mais nous avons plus : nous avons des textes venant confirmer notre opinion. Dans son Commentaire II § 204, Gaius nous dit : *Et tum heres (rem), si mancipi sit, mancipio dare, aut in jure cedere possessionemque tradere debet ; si nec mancipi sit,* SUFFICIT *si tradiderit* : cette antithèse entre les deux mots *sufficere* et *debere* nous montre que la mancipation est nécessaire pour les « res mancipii », que la tradition suffit pour les « res nec mancipii », ce qui ne veut pas dire qu'on ne puisse livrer ces dernières autrement.

Dans Ulpien, nous trouvons encore un texte en notre faveur: *Res mobiles non nisi præsentes mancipari possunt, et non plures quam quot manu capi possint*[2]. Nous trouvons des choses mobilières, il est vrai, dans les « res mancipii » ; mais, comme nous en rencontrons aussi dans les « res nec mancipii », pourquoi donc le jurisconsulte n'aurait-il pas écrit son texte à propos de ces dernières? Mais il n'y a même pas à douter que telle ait été la pensée d'Ulpien, si l'on réfléchit que nous ne pouvons tenir dans notre main plus d'une « res mancipii » à la fois.

Voïgt (*op. cit*, § 84) s'appuie encore, pour soutenir

1. *Sur la lex mancipii* : VOIGT, VXII, *Taf.* § 85. PADELLETTI-COGLIOLO, *op. c.* cap. XVIII.
2. ULP. Reg. XIX, 6.

la possibilité d'appliquer la mancipation aux « res nec mancipii », sur le § 19 du C. II de Gaius: *Res nec mancipi nudâ traditione abalienari possunt.* Le passage de Gaius était illisible. Studemund en a donné récemment une autre lecture : *Res nec mancipi ipsâ traditione pleno jure alterius fiunt.* Qu'on adopte l'une ou l'autre de ces lectures, on n'en fera jamais sortir la preuve que la mancipation soit exclue des « res nec mancipii ».

Mais nous avons des textes plus concluants encore.

Au § 59 de son Commentaire II, Gaius s'exprime ainsi : *Qui rem alicui fiduciæ causâ mancipio dederit, vel in jure cesserit.* Dans ce passage, Gaius n'énumère que deux modes, la « mancipation » et l'« in jure cessio », où l'on peut *dicere legem fiduciæ.* Dans son Commentaire II § 201, il répète la même chose: *Debitor rem quam fiduciæ causâ creditori mancipaverit aut in jure cesserit.* Or tout le monde admet que la fiducie peut s'appliquer aux « res nec mancipii »; et, comme nous venons de voir que la fiducie ne peut entrer que dans la « mancipation » ou l'« in jure cessio », il faut en conclure que la mancipation peut s'appliquer aux « res nec mancipii ».

Nous croyons maintenant avoir prouvé surabondamment que la mancipation n'est pas exclusive aux « res mancipii »: les textes invoqués contre nous, où l'on voit des choses, autres que celles comprises dans l'énumération d'Ulpien et de Gaius, susceptibles de mancipation, ne peuvent donc plus être invoqués par nos adversaires. Nous pourrions nous en tenir à la

simple indication de ces textes; mais nous devons démontrer qu'il s'agit bien dans ces textes de « res nec mancipii », et non de choses faisant partie d'un tout « res mancipii », comme on l'a soutenu, et pouvant être mancipées avec ce tout, sans que l'énumération de Gaius et d'Ulpien perde son caractère limitatif.

Le premier de ces textes se trouve dans les Annales de Tacite, I, 73 : *quod venditis hortis statuam Augusti simul mancipassit.* Par amour de la brièveté, dit-on, Tacite a voulu indiquer d'un seul mot le passage de la propriété du jardin et de la statue : la statue serait un immeuble par destination, et il serait tout naturel qu'elle ait été mancipée avec l'immeuble auquel elle s'était incorporée. Cette interprétation ne peut être acceptée : il s'agit bien là d'une chose « nec mancipii » l'expression *mancipassit* se réfère uniquement à la statue.

Un second texte beaucoup plus important est celui de Pline (H. N. IX, 58) « *Lolliam Paolinam.... vidi zmaragdis margaritisque opertam.....,. quæ summa quadragentiens Hs colligebat, ipsa confestim parata mancipationem tabulis probare. Nec dona prodigi principis fuerant, sed avitæ opes provinciarum scilicet spoliis partæ.*

Pline nous montre à quel prix le luxe déréglé des Romains avait fait monter les perles, et il nous raconte qu'il a vu une fille, Lollia Paulina, qui en avait acheté pour une somme de quarante millions de sesterces ; et il ajoute qu'elle était prête à en prou-

ver la mancipation. Huschke[1] et Voïgt[2] proposent de corriger le texte en lisant « nuncupationem » à la place de « mancipationem ». Cette correction est absolument arbitraire ; car nous trouvons beaucoup d'éditions qui ont mancupationem.

D'autres croient que, dans la pensée de Pline, il ne s'agit pas d'une vente, mais d'une transmission héréditaire ; et Lollia Paulina demanderait à prouver avec un testament par mancipation, « mancipationem tabulis probare », que les joyaux son bien héréditaires : pour eux le mot *tabulæ* est mis ici pour *testamento*.

Le sens grammatical et logique du passage de Pline nous semble incompatible avec cette interprétation. Le mot *ipsa confestim* se lie à cet autre membre de phrase : *nec dona prodigi principis* : ce dernier membre de phrase ne devrait pas être séparé de l'autre par un point ; il fait certainement partie de la période précédente. Quant au mot *tabulis*, placé entre *mancipationem* et *probare*, c'est un ablatif qui se réfère à la preuve de la mancipation : les mots *mancipationem* et *tabulis* ont un sens propre et spécial, ils ne veulent pas dire la même chose. Le texte signifie donc que Lollia avait demandé à prouver par des documents la mancipation des perles, pour en démontrer la propriété ou la très grande valeur. Plus loin (H. N. IX, 60), Pline avoue qu'en compensation de leur prix, les perles offrent de grands avantages : *Et hoc tamen æternæ propè possessionis est, sequitur here-*

1. *Ieitschsift für gesch.* R. T. XII, nº 9.
2. *Die XII Tafeln* II, B, § 84, nº 7.

dem, in mancipatum venit ut prædium aliquod. Cogliolo prétend qu'il ne faut pas ajouter foi à ces paroles, qui ne sont en somme que celle d'un littérateur[1].

Huchke, § 60, prétend qu'il s'agit ici de mancipes particuliers qui traitaient avec l'État romain, et auxquels en garantie on imposait une caution *prædes prædiaque*. Le texte signifierait que des perles ont pu être données en caution à la place de «prædia». Cette explication est absolument divinatoire ; de plus elle est trop technique pour convenir à un texte littéraire : elle n'est pas d'accord avec la caution des mancipes.

Dans notre opinion, il n'est aucunement besoin de faire tant d'efforts d'imagination. Le texte signifie que les perles sont mancipables, ce qui cependant ne leur ôte pas le caractère de « res nec mancipii ».

La statue, les perles sont donc bien des choses « nec mancipii » auxquelles s'applique la mancipation.

Nous en avons fini avec les auteurs qui soutiennent que la mancipation est un mode de transfert exclusif aux « res mancipii ».

§ 2

Nous arrivons à présent à la réfutation de ceux qui prétendent trouver à Rome certaines personnes que leur condition juridique doit faire ranger parmi les « res mancipii ». Voici par quel raisonnement ils arrivent à cette conclusion : les esclaves sont au nombre

1. Squitti, *op. cit.*— Antonio Longo, *Archivio giuridico*, 1886, p. 306.

des « res mancipii » ; or, à l'origine de Rome, se rencontrent trois sortes de personnes qui leur sont complètement assimilées: les fils et filles de famille, les femmes *in manu*, les personnes *in mancipio*, qui, par conséquent, doivent être regardées comme « res mancipii ».[1]

I. — Fils et filles de famille. — A l'origine, dit-on, la puissance du père est identique à celle du maître sur l'esclave. L'enfant de la famille peut faire l'objet d'un *furtum*[2] ; primitivement, il peut être vendu par une seule mancipation[3], être revendiqué[4]: il est pour son père un instrument d'acquisition ; vendu, il perd la cité[5]. Maynz, du passage de Cicéron cité en note, conclut qu'il devient esclave, Gaius dit qu'il est *loco servi*[6] ; enfin il peut être abandonné *noxali causâ*.

Tout ceci n'arrive pas à nous convaincre : les enfants ne sont pas des choses. S'ils peuvent faire acquérir la possession, ils ne sont point des objets de possession[7]; puis, si l'on y réfléchit bien,

1. Huschke, Bocking, Dirksen, Puchta, Ballhorn-Rosen, Heinneccius, Bynkerrsshœck, Lange, Gauckler (Thèse de Doctorat).

2. Instit., Liv. IV, tit. 1, § 9.

3. A l'origine, la première mancipation suffit à entraîner la perte de la puissance et l'exclusion de la famille. La preuve, c'est qu'à l'époque de la loi des XII Tables, trois mancipations sont nécessaires pour faire sortir le fils de la famille ; une seule suffit pour les filles et petits enfants (G. I § 134, Ulp. X, 1) : c'est le maintien de l'ancien droit. Maintien aussi de l'ancien droit dans la *noxæ deditio* ou une seule mancipation suffit.

4. Gaius, I, 134.

5. Cicéron, *de orat.* 1, 40, *pro Cæcinâ*, III, 4

6. Gaius, I § 123 et 138.

7. Paul, L. 1 § 8, D., XI, 1.

ce n'est pas pour le père, à cause du pouvoir exorbitant du père que le fils acquiert: il acquiert pour la famille, dont les droits supérieurs absorbent tous les droits de ceux qui la composent. Le père de famille a le *jus vitæ necisque*, mais ce droit n'est qu'un mot : les censeurs n'étaient-ils pas toujours là, prêts à tempérer la conduite trop rigoureuse des pères de famille ? N'y avait-il pas des tribunaux populaires, des élections qui mettaient à nu le passé des candidats? Numa défend que le fils qui a contracté mariage solennel, autorisé par le père, puisse être donné en « mancipium »[1]. Le fils est copropriétaire des biens de la famille au même titre que le père (nous aurons à le prouver dans la suite): comment donc l'assimiler à un esclave? Non, le père n'est pas un tyran, il est le *domesticus magistratus*, l'administrateur des droits de la famille: « Patria potestas in pietate esse « debet, non in atrocitate »[2]; à Rome, il est vrai de dire que la famille est l'école morale de l'individu, où la grandeur d'un peuple trouve son véritable fondement.

III. — FEMMES *in manu*. — Dans les premiers temps de Rome, ceci n'est guère contesté, le mariage avec « manus » était le seul qui eût lieu. La « manus » se formait *coemptione*, *confarreatione et usu*. La « coemptio » était une vente réelle de

1. PLUT. *Numa*, XVII.— DENYS D'HALIC. II, 27.
2. Dig., 48, 9, 5.

la femme ; elle devint ensuite fictive, c'était une véritable mancipation : la « confarreatio » était réservée aux patriciens ; l'« usus » s'appliquait aux femmes *alieni juris,* c'était une appropriation de la femme. Sur cette femme, le mari avait le droit de vie et de mort ; elle pouvait être vendue par mancipation [1] ; elle pouvait être prêtée par le mari à des voisins pour qu'ils eussent des enfants avec elle [2] : le mari avait le droit de la revendiquer, et elle pouvait faire l'objet d'un « furtum ». Au Commentaire I de Gaius § 3, on lit ces mots : « filiæque locum obtinebat », elle était donc assimilée à une fille ; dans Tite-Live (34, 27), on trouve l'expression *servitus muliebris.*

Cependant, nous croyons que l'on ne peut voir une esclave dans la femme « in manu ». Elle ne peut être un objet de possession, dit Gide : elle ne peut être ni vendue, ni cédée en réparation d'un dommage [3].

Elle est, elle aussi, copropriétaire du bien familial, on l'appelle *hera*, *domina* ; tout lui est commun avec son mari : « ubi tu Caius, ego Caia » ; le mariage est le « consortium omnis vitæ ». La femme « in manu », c'est la mère de famille vénérée des esclaves, des enfants, chérie de son mari, admise aux repas et aux

1. On a essayé de soutenir que la femme ne pouvait être mancipée en s'appuyant sur un passage de Plutarque (XXII *Romulus*), le mari, y est-il dit, ne peut renvoyer sa femme qu'en cas d'empoisonnement, d'adultère et de falsification de clefs ; Plutarque emploie le mot τον ἀποδομενον ; mais nous croyons qu'il fait allusion à la répudiation et non à la mancipation.

2. Plut., *Comp. de Lycurgue et Numa.*

3. Lachmann, § 80, Liv. 4.

fêtes, les consuls et les tribuns se rangent à son passage, sa place est dans l'*atrium*, elle dirige l'éducation des enfants, aidant le mari dans l'administration du patrimoine. Comment donc, après cela, oser l'assimiler aux esclaves ?

III.— Personnes *in mancipio*.— On appelait *mancipium* le pouvoir conféré à un étranger au moyen de la mancipation, par un père sur son fils ou sa fille « in potestate », par un mari sur sa femme « in manu » ; le « mancipium » résultait aussi de l'abandon noxal (excepté pour les femmes « in manu »); mais dans le premier cas le « mancipium » cessait à chaque lustre. On prétend que le « mancipium » a beaucoup plus d'analogie avec la *dominica potestas* qu'avec la *patria potestas*. En effet, dit-on, les « in mancipio » sont « servorum loco », même quand le « mancipium » est fictif [1] : ils travaillent pour leur maître [2], ne deviennent *sui juris* que par un affranchissement [3], ne peuvent être valablement gratifiés d'une libéralité testamentaire par leur maître, si le testateur ne leur lègue expressément la liberté [4] ; ils acquièrent pour leurs maîtres soit des droits réels, soit des créances [5]; pas plus que les esclaves, ils ne peuvent être *adstipulatores*. Malgré tous ces textes, nous croyons que raisonnablement on ne peut en

1. Liv. 3 § 7. Dig. 4, 5.
2. Coll. leg. II, III.
3. Gaius, 1 § 166. Instit. III IX § 3 *de bon. possess.*
4. Gaius I § 223.
5 Gaius II § 86, 90, III § 163.

faire des esclaves. Jamais l' « in mancipio » ne devient la chose de celui auquel il a été mancipé, il passe simplement sous sa puissance, n'étant obligé que de lui fournir ses services [1]. Loin d'en avoir la propriété, le maître n'en a même pas la possession [2]. S'il a réparé les conséquences de son délit, il peut exiger la *manumissio*. Il ne perd ni la liberté, ni la cité : il subit seulement une *capitis minima diminutio* [3].

On le voit, l'énumération des « res mancipii » est bien limitative [4].

1. Gaius, II, § 90.

2. Zimmern, *Rechtsgeschiehte*, § 122, note 18.

3. Paul, V. I § 1.

4. Tout ce que l'on peut accorder, c'est de ranger l'hérédité au nombre des *res mancipii* à l'origine. L'hérédité comprenant l'ensemble des *res mancipii* qui constituent le patrimoine par excellence, on peut concevoir que la mancipation s'y applique, les *res nec mancipii* suivant alors la condition des *res mancipii* comme simples accessoires. » (Gauckler, *op. cit.* p. 67, note 1.

CHAPITRE II

Etude des différents systèmes proposés sur l'origine de la distinction des *Res Mancipii* et des *Res nec Mancipii*.

A quelle époque remonte cette distinction de la propriété romaine, à quel besoin économique et social correspond-elle? Sur ce point, les textes sont absolument muets. *Magna autem differentia*, nous dit Gaius [1]; mais voilà qu'au lieu de nous en donner la cause, il se borne à nous en faire connaître une conséquence : *Nam res nec mancipi nudâ traditione abalienari possunt.*

Nous nous trouvons donc en face d'une énigme historique, à propos de laquelle se sont élevées les plus vives controverses. Aujourd'hui encore, la discussion n'est pas éteinte, et il est juste de répéter avec Alexandre Scot : *In universum rerum mancipi et nec mancipi, discrimen tantis tenebris obvolutum est, ut in eo eruendo multum relictum videatur eruditorum industriæ* [2].

Quarante systèmes, au dire de Squitti [3], sont déjà nés sur la question. Loin de nous la prétention de les passer tous en revue : beaucoup se ressemblant

1. Gaius II, § 18.
2. *Vocabularium.*
3. *Op. cit.* Chap. III.

par plus d'un côté, nous nous bornerons à l'examen de ceux qui présentent un caractère vraiment original.

Premier système.— La première explication qu'on ait proposée est celle-ci : les choses « mancipii » étaient les plus grosses. La puérilité d'un pareil système dispense de s'y arrêter.

Deuxième système. — Les choses « mancipii » étaient les plus précieuses. Bynkershœck, Columbus et Maynz ont enseigné ce système. Le premier de ces auteurs ne cite aucun texte concluant. Maynz [1] invoque le § 192 du C. I de Gaius ; mais, à supposer cette opinion vraie, la doctrine n'en serait pas plus avancée : il resterait toujours à déterminer d'une manière précise et non équivoque les qualités constitutives de la *res pretiosa*. Columbus exigeait, pour qu'une chose fut tenue pour précieuse, qu'elle réunît trois caractères : *utilité*, *stabilité*, *facile rétention*. Ceci conduirait à dire qu'un cheval indocile qui n'a jamais senti le mors, *qui propter nimiam feritatem domari non poterat*, ne présentant guère plus d'utilité, de stabilité et de facile rétention que les autres animaux domestiques déclarés « res nec mancipii », devrait être rangé au nombre des « res nec mancipii ». Mais les animaux dont parle le § 15 du C. II de Gaius, ne les déclare-t-il pas « res mancipii » dès qu'ils viennent de naître, par conséquent, sans qu'on ait à se préoccuper des qualités bonnes ou mauvaises qu'ils

1. *Droit romain*, t. 1, p. 684.

peuvent avoir dans la suite ? Et puis, à ce compte, est-ce que les joyaux ne devraient pas être rangés au nombre des « res mancipii » ? Or l'énumération que nous connaissons n'en fait pas mention.

Maynz prétend qu'une chose est précieuse quand elle offre une individualité prononcée de façon à pouvoir être reconnue et revendiquée partout où elle se trouve. Si cette explication était admise, la liste des « res mancipii » s'allongerait singulièrement ; de plus elle ne conviendrait pas aux servitudes.

Troisième système. — Hugo [1] dit que les choses « mancipii » sont les choses corporelles, précieuses et connues des Romains dès le commencement de leur établissement. Nous répondons que les Romains ont commencé par connaître les choses « nec mancipii », et que les « res mancipii » ne sont pas toutes corporelles : les servitudes rurales sont, en effet, « res incorporales ».

Quatrième système. — Les « res mancipii » sont les choses qui servent à l'agriculture. Meerman [2], MM. Demangeat [3], Accarias [4], Fresquet [5], Vangerow [6], et Serafini [7], proposent cette explication. Nous ne contestons pas qu'à l'origine le peuple romain ait été

1. Hugo, *Hist. nat. du dr. rom.*, Paris, 1822, § 204.
2. *Diatriba de rebus manc.*
3. T. I, p. 446.
4. T. I, p. 435.
5. T. I, p. 235.
6. *Ueber die latini luniani*, p. 79.
7. *Institutes Dir. romano*, § 21.

un peuple essentiellement agriculteur ; mais les « res mancipii » n'étaient pas les seules choses présentant le caractère agricole. Les troupeaux, les charrues, les instruments aratoires de toute sorte, les semences, etc., ne servaient-ils pas à l'agriculture ? D'un autre côté, les héritages urbains n'ont aucun rapport avec l'agriculture, et cependant ils sont « res mancipii » ; enfin il faudrait admettre que tous les esclaves travaillaient la terre, si l'on suivait ce système.

Or, nous savons qu'originairement surtout, le plus grand nombre des esclaves était réservé à d'autres travaux. Denys d'Halicarnasse nous l'atteste lui-même [1]. M. Fresquet, changeant un peu la formule, prétend que ce sont les choses les plus utiles à l'agriculture ; mais l'objection que nous venons de faire à propos des héritages urbains se retourne contre lui avec beaucoup plus de force encore.

Cinquième système. — Pour Heinneccius [2], les « res mancipii » sont les seules que l'on mancipe. Nous avons longuement démontré la possibilité d'appliquer la mancipation aux « res nec mancipii » corporelles. Nous n'insistons pas.

Sixième système. — Le mode originel de l'acquisition de la propriété civile est l'attribution des choses par la volonté du peuple, au moyen d'un acte public. Par cela même que la propriété privée résultait d'une attribution faite par l'état, il n'existait entre particu-

1. Liv. III, chap. 2.
2. *Ant. rom.* Lib. II, tit. 1, § 19.

liers aucun mode direct de transmission ; il fallut avoir recours à la fiction d'un procès l'*in jure cessio*. Mais un tempérament fut admis, la propriété de l'État sur les choses conquises est fondée sur le droit de conquête : on songea à appliquer entre particuliers un mode d'acquisition copié sur celui de l'État. Pour les choses prises sur l'ennemi, de même qu'une prise naturelle les fait entrer dans la propriété du peuple romain, de même une prise juridique les fera entrer dans celle d'un particulier : la mancipation est l'image de la guerre, et les seules choses qui en sont susceptibles sont les seules choses prises sur l'ennemi.

Nous venons d'analyser le système de Puchta [1].

Etymologiquement, les choses « mancipii » sont bien les choses prises avec la main : *mancipium quod manu capitur*, nous dit Varron [2]. A l'origine, en effet, on aliène seulement les choses que l'on peut saisir avec la main : les animaux, les esclaves. Bonfant a donc le tort de rejeter ce texte de Varron, en traitant son explication d'extravagante et de fantaisiste [3] : que l'on ne puisse se fonder sur ce texte pour y trouver le motif de la distinction, d'accord ; mais au moins faut-il le retenir comme nous donnant une étymologie vraie du mot « mancipium ».

Néanmoins, le système de Puchta est inadmissible. Une des suppositions sur lesquelles repose sa théorie est tout à fait gratuite. En quoi la mancipation est-

1. Institutes, § 240.
2. *De ling. lat.*, V, 8.
3. *Res mancipi e nec mancipi*, fasciculo 1, p. 123, *Roma*, 1888.

elle l'image de la guerre? A l'origine, la mancipation est une vente, ce qui écarte toute idée d'appréhension violente. Sans doute, une des formalités de la mancipation est l'imposition de la « manus » sur la chose; mais il faut y voir, non un simulacre de combat, mais l'affirmation symbolique du droit de propriété. D'après Puchta, les choses prises sur l'ennemi sont les seules qui soient « res mancipii »; donc, pour lui, toute propriété est fondée sur le droit de conquête. Mais alors il faudrait admettre que les Romains prenaient à l'ennemi ces choses à l'exclusion de toutes autres : ceci est inadmissible. Comment concevoir que les Romains aient dédaigné de prendre aux peuples vaincus les armes, les récoltes, l'argent, les bijoux, le menu bétail surtout, qui, dans les temps primitifs, devait être la part la plus considérable du butin? L'exemple de Puchta, de certaines peuplades sauvages modernes qui laisseraient les troupeaux après la victoire, ne peut paraître concluant. Enfin, disons qu'avec ce système on serait obligé de dénier la valeur de l'énumération d'Ulpien et de Gaius. Les servitudes rurales ne sont pas prises sur l'ennemi. Les maisons bâties par les Romains n'ont pas non plus ce caractère, pas plus que les esclaves nés dans la maison du maître.

Septième système. — Isidore entend par « res mancipii » celles *quæ manu tractari possunt*. Cette définition, reproduite par un grand nombre d'auteurs, vraie peut-être étymologiquement, ne peut s'ap-

pliquer aux immeubles situés en Italie et moins encore aux servitudes prédiales[1].

Huitième système. — Les « res mancipii » seraient celles comprises dans le cens romain d'après la volonté de Servius Tullius. L'histoire des premiers temps de Rome est fort obscure, la période royale de cette histoire est fort mal connue: la tradition l'a embellie et défigurée. Servius apparaît comme ayant tenté de grandes réformes. Il s'occupe d'organiser les rapports sociaux et politiques entre citoyens romains. Il y a cinq classes de citoyens romains; pour ranger les individus dans l'une ou l'autre de ces classes, on aura égard à la fortune. Mais on ne prendra pas toute la fortune en considération, autrement des citoyens pourraient user de supercherie en se faisant passer pour beaucoup plus riches qu'ils ne le sont en réalité; on comptera seulement les choses dont l'individualité est facile à constater, qui, par leur stabilité, ne sont pas exposées à des variations journalières, dont le propriétaire peut voir la qualité vérifiée d'une façon certaine: ces choses seront les « res mancipii »; toutes les autres les « res nec mancipii ».

Cette explication est celle de MM. Puffendorf, Fresquet et Huc[2]. Ce système, comme celui de Puchta, a, selon nous, un défaut très grave: celui de nous mon-

1. *Orig.* V. 25.

2. Puffendorf, *Observ. juris univ.*, t. II, p. 215-248. — Fresquet, *Revue historiq.*, t. XI, p. 599. — Wilhelms, *Droit public*, p. 83. — Huc, *Rev. hist.*, t. XLI, p. 135.

trer la classification comme créée de parti pris et d'ensemble par les Romains, résultant d'une disposition législative posée à une époque précise. Nulle trace dans les textes d'une disposition de loi ayant constitué notre classification. Cette classification est un de ces idiotismes dont il faut rechercher l'origine dans l'usage et le développement spontané d'une civilisation particulière.

Les trois défenseurs de ce huitième système invoquent trois textes : Cicéron, *pro Cæcinâ*, C. 26; Sénèque, *de Beneficiis*, XII 4; Cicer. *pr. Flacco*, ch. 32. A la première lecture, les deux premiers paraissent absolument étrangers à la question; pour en argumenter, il faut en distraire le seul mot « descriptas » et lui donner un sens technique, en opposition avec les idées développées. Dans le passage de Sénèque, ce mot signifie bien plutôt la division des terres entre particuliers, que l'enregistrement sur les tables du cens. Dans le chapitre 32 *pro Flacco*, au contraire, Cicéron s'occupe expressément du cens. Decianus, contre lequel il plaide, a déclaré au cens des terres qu'il s'était appropriées en Lycie : j'accorde, dit Cicéron, qu'elles t'appartiennent ; « illud quæro sintne ista prædia censui censendo, habeant jus civile, sint nec ne sint in mancipio. » L'orateur semble ainsi affirmer la synonymie de *censui censendo* et de *mancipi* ; mais, dans la suite du passage, il s'occupe également de sommes d'argent déclarées par Decianus. Même isolé de ce qui suit, le texte n'est pas concluant ; en effet, les fonds de terre, ou sont « res mancipi », ou ne peuvent être l'objet d'aucun droit

de propriété: l'expression « sint nec ne sint mancipi » peut donc se traduire ainsi, qu'ils soient ou non soumis au domaine quiritaire. Plusieurs passages des anciens semblent prouver que tous les biens étaient enregistrés au cens : *animalia omnis generis scribebantur* (Tite-Live 39, 44).

On prétend, il est vrai, que du temps de Cicéron le but et le mécanisme du cens sont dénaturés, que le recensement, à l'époque classique, ne se fait plus dans un intérêt fiscal. Soit, mais alors les textes invoqués n'ont plus de poids. Admettons que les « res mancipii » aient été seules comptées sur les tables du cens, cela ne prouverait pas qu'auparavant elles n'aient pas formé une catégorie à part.

Neuvième système. Ce neuvième système cherche l'origine de la distinction dans les modes d'acquisition. Les auteurs qui l'ont professé, et ceux qui le professent encore à l'heure actuelle, sont nombreux, ce sont : Conradus, Fernandez de Retes [1], Blondeau [2], Sumner Maine [3], Voïgt [4], Antonio Longo [5], Walter [6], Cogliolo [7], enfin M. Ribereau.

D'après eux, primitivement, la distinction des biens en « res mancipii « et en « res nec mancipii » n'existe pas. Toutes les choses sont susceptibles de

1. *De veris res mancipi et nec mancipi.* Diff. 4. Helmst, 1739.
2. *Chrestomathie*, p. 207.
3. *L'ancien droit*, p. 259.
4. *Die XII Tafeln.*
5. *La Mancipatio.*
6. *Geschichte*, t. II, 564. — V. aussi 36, t. I.
7. *Note alla Storia del Dir. Romano*, cap. XVIII, p. 223, 224.

propriété romaine, aussi bien celles qui plus tard devinrent « res mancipii », que celles qui furent appelées « res nec mancipii ». Mais, pour qu'il en fût ainsi, il fallait qu'elles fussent aliénées par les modes d'acquisition du droit civil. Les modes du droit des gens, comme la tradition, ne transféraient à l'acquéreur qu'une simple possession : le possesseur armé d'abord d'une exception, eut dans la suite la propriété bonitaire, qui se transforma plus tard, au moyen de l'usucapion, en domaine quiritaire.

La mancipation, bien avant la distinction, nous apparaît donc dans dans ce système comme s'appliquant à toutes choses, n'étant pas plus spéciale aux unes qu'aux autres, et conférant sur toutes la propriété romaine. Antonio Longo nous la représente, à l'origine, comme un mode générique d'aliénation, servant à transférer la « manus », se composant d'une affirmation solennelle et de témoignages de tout le peuple réuni en comices (*arrogatio*, *testamentum calatis comitiis*) [1], et à laquelle, plus tard, vinrent se joindre des éléments spécifiques tels que l' « æs », la « libra » et le « libripens ».

Mais les idées d'ennemi et d'étranger cessèrent d'être exprimées par le même mot. Quand des relations plus fréquentes se furent établies entre les Romains et les étrangers, que l'introduction à Rome de nouvelles richesses, fruits de nouvelles conquêtes et de la civilisation, rendit plus fréquents les actes de

1. Longo trouve la preuve de cet appel fait originairement à tout le peuple, dans les *quinque classici testes* représentant les cinq classes serviennes.

commerce, on sentit le besoin de posséder un mode d'aliénation qui pût servir entre les Romains et les étrangers, tout en facilitant en même temps les transactions entre les Romains. La tradition fut dès lors empruntée au droit des gens ; mais la nécessité de la mancipation fut maintenue pour certaines choses : leur nature et l'importance que les Romains y attachaient les maintenaient en dehors du commerce journalier : de là vint la distinction des « res mancipii » et des « res nec mancipii », toutes deux susceptibles de propriété romaine [1].

Les auteurs ne nous indiquent pas de date précise où cette distinction fut créée. Blondeau nous dit que ce fut le « prætor peregrinus » qui sanctionna la coutume ; MM. Walter et Ribereau la font remonter à Servius Tullius ; Voïgt la place entre 585 et 650 *ab urbe*, et il invoque le silence de la loi des XII Tables ; Cogliolo pense qu'elle fut bien antérieure à l'année 585.

La distinction des « res mancipii et nec mancipii » aurait donc été, d'après ce neuvième système, une institution consciente et réfléchie, et pour ainsi dire

1. Des auteurs sont allés jusqu'à soutenir que, même après l'admission de la tradition comme mode d'acquérir la propriété, on ne mettait pas dans l'*intentio* les mots *ex jure quiritium*. Les « res nec mancipii » auraient donc été l'objet de la propriété bonitaire comme les « res mancipii » livrées par tradition. L'opinion que nous combattons n'est pas allée jusque-là ; on l'a soutenu, mais à tort : car les auteurs qui la professent disent formellement que la distinction est sortie quand une efficacité juridique a été reconnue à la tradition. Avant cela, la tradition ne conférait que la possession ; mais il ne faut pas oublier qu'alors il n'y a ni « res mancipii » ni « res nec mancipii. » — En étudiant le dixième système, nous réfuterons ceux qui pensent que la propriété bonitaire fut la propriété des « res nec mancipii. »

systématique. Longo nous en donne pour preuve le § 16 du C. II de Gaius : *Nam nec (notitia) quidem eorum animalium illo tempore fuit, quo* **constituebatur,** *quasdam res mancipi, quasdam res nec mancipi.*

D'après ce système, l'esprit éminemment pratique des Romains se serait rapporté à un but concret, aux différentes manières de transférer la propriété, pour distinguer les biens en deux classes : la mancipation aurait été la cause de la distinction. Il faut bien, dit Longo, la raison logique l'exige, que le mode d'aliénation qui détermine la différence soit antérieur à la différence même ; car quel aurait été le mode d'aliénation antérieur à la mancipation ? Ulpien et Gaius nous prouvent d'ailleurs cette antériorité : « Mancipatio propria species alienationis est rerum « mancipi[1] » ; mancipi verò res sunt quæ per mancipa- « tionem ad alium transferuntur, unde propriè man- « cipi res sunt dictæ[2] ».

Malgré tous ces textes, malgré toutes ces raisons, cette explication sur l'origine de notre distinction nous paraît absolument insoutenable ; voici les principaux motifs qui nous la font rejeter :

C'est d'abord l'inefficacité juridique attribuée primitivement à la tradition. Nous soutenons que, bien avant la loi des XII Tables, la distinction des « res mancipii et nec mancipii » a existé, que cette loi n'a fait que consacrer un état de chose bien antérieur, et que par conséquent la tradition, qui suffit au trans-

1. Ulpien, XIX, 9.
2. Gaius, C. II, 22.

fert des « res nec mancipii », date elle-même des temps les plus reculés de l'histoire du droit romain, et confère, dès cette époque, la propriété romaine à ceux qui se rendent acquéreurs des « res nec mancipii. » (Nous démontrerons plus loin que la propriété bonitaire n'a jamais pu être la propriété de ces choses.)

Voïgt, il est vrai, nous oppose le silence de la loi des XII Tables. Mais nous lui répondons que cette loi, recourant à une définition abstraite, ne pouvait contenir une distinction systématique des « res mancipii » et « nec mancipii », de plus, nous invoquons contre lui le § 47 du C. II de Gaius : « item « mulieris quæ in agnatorum tutelâ erat,res mancipi « usucapi non poterant, præterquam si abipso tutore « traditæ essent, id ita lege XII Tabularum cautum « erat. »

Nous repoussons encore cette opinion, parce que nous condamnons toute relation de cause à effet entre la mancipation et la distinction. La mancipation n'est pas antérieure, elle est postérieure à la distinction. On nous la montre à l'origine s'appliquant à toutes les choses, et conférant sur elles la propriété romaine, alors que la tradition ne fait que des possesseurs. Longo nous dit qu'elle transférait la « manus ». La mancipation aurait donc été tout d'abord un mode générique d'aliénation, appliqué plus tard spécialement aux « res mancipii ». Une raison juridique et une raison pratique s'opposent à cela.

Une raison juridique : car les Romains n'ont ja-

mais procédé de l'indéterminé au déterminé, de l'espèce à l'individu ; mais du déterminé à l'indéterminé, de l'individu à l'espèce. La « mancipatio » s'appliqua d'abord aux « res mancipii », puis elle se généralisa[1]. Une raison pratique : comment concevoir, en effet, que les Romains eussent recours aux formes compliquées de la mancipation pour les acquisitions journalières. On aura beau invoquer la frugalité des premiers habitants de Rome, nous les montrer tirant de leurs champs leur subsistance, se faisant fabriquer des vêtements et des ustensiles par leurs esclaves, nous aurons toujours peine à croire que la famille parvînt à se suffire à elle-même. Qu'on ne vienne pas invoquer le formalisme romain.... car nous dirions que le vieux droit quiritaire n'est pas une pantomime juridique, présidant à tous les rapports de la vie civile : le peuple romain est formaliste, mais pas autant qu'on se plaît à le répéter à l'école.

Dès le début, la tradition procurant à l'acquéreur la propriété romaine exista, et les Romains s'en servirent pour les acquisitions journalières [2].

Nous nous refusons enfin à admettre cette opinion, parce qu'elle ne rend pas compte de toutes les différences qui séparent les « res mancipii » des « res

1. Les textes d'Ulpien et de Gaius, invoqués par Longo pour établir l'antériorité de la mancipation, ne prouvent ni pour ni contre, pas plus que le § 16 du C. II de Gaius.

2. Avec l'opinion de Longo, qui considère la mancipation comme étant de droit public, et à laquelle tout le peuple devait assister, on juge de la difficulté pour aliéner les plus petites choses. La mancipation est de droit privé, le peuple n'a rien à y voir. Les cinq témoins ne représentent pas les cinq classes serviennes.

nec mancipii », et ensuite parce qu'elle fait apparaître la distinction, à peu près au moment où sa raison d'être commence à cesser.

Dixième système.— Giraud cherche la raison de la distinction dans l'histoire du droit de propriété, abstraction faite de la théorie des modes d'acquérir[1]. La distinction, d'après lui, se rapporte à une époque où le mot « mancipium » équivalait à « dominium legitimum », et où la mancipation en était le mode actuel de transmission. Il n'est, dit-il, aucun objet qui nous soit connu pour avoir été anciennement susceptible de « mancipium » qui ne soit « mancipi » ; d'ailleurs, le mot lui-même est ici le meilleur indice de la chose, et « res mancipi » étant « res mancipii » n'est à nos yeux que chose de propriété romaine. Plus tard, après l'admission d'un domaine naturel et la multiplication des moyens de transmission, « res mancipi » peut équivaloir à chose de mancipation. Mais le caractère originaire de cette classe de biens à dû être tiré de la nature des biens et des effets de leur appropriation, plutôt que de la forme d'après laquelle ils étaient arrivés au détenteur. Parmi les « res nec mancipii » sont les fonds provinciaux, qui n'étaient pas susceptibles de « dominium » ; d'où l'on peut conclure que, primitivement, la catégorie des « res nec mancipii » fut constituée par toutes les choses qui ne pouvaient être l'objet d'un droit de propriété quiritaire.

1. *Recherches sur le droit de propriété romaine*. p. 220.

Ce système n'a raison que sur un seul point : « mancipi » est bien pour « mancipii. » Si, dans les auteurs romains, on trouve « mancipi », c'est par amour de la forme archaïque. Studemund et Kruger ont proposé de lire avec deux i ; la raison grammaticale veut qu'il en soit ainsi (Studemund, nouvelle lecture de Gaius.— Kruger, récente édition d'Ulpien) Besolini prononce aussi mancipii : de même Cogliolo dans le Digeste, et dans la récente édition *della Storia del Diritto Romano* de Padeletti. Squitti écrit aussi « mancipii » et, à la page 58 de son ouvrage déjà cité, il relève cette expression dans le § 259 des *fragmenta vaticana*, ce qui vient confirmer l'induction philologique. « Mancipi » n'est donc pas le passif de « mancipere », et, si l'on dit « res mancipi » cela ne veut pas dire choses à manciper, comme on dit « res tradi » « res emi » pour choses à transférer, à acheter. « mancipi » est mis pour « mancipii », et M. Giraud a raison de l'écrire ainsi. Mais il a complètement tort de soutenir qu'originairement « res mancipii » signifie chose de propriété. En effet, à une certaine époque, le mot « mancipium », dont « mancipii » serait le génitif, signifie bien propriété, mais tout d'abord il voulut dire mancipation. Un grand nombre de textes emploient « mancipium » pour mancipation [1] ce qui vient corroborer notre affirmation.

Si « res mancipii » voulait dire chose de propriété, il faudrait admettre que les choses « nec mancipii »

1. Loi des XII Tables : *cum nexum faciet mancipiumque.* — Ulpien, XIX, 18, Paul, *Sent.* Livr 4, VIII. 7.— Cicéron, *de oratore* I, 39, *de officiis*, VI. Top. 10 — Varron, *de Re rust.* II. — Gaius, I, § 119,

ne sont jamais devenues, même au temps classique et au-delà, susceptibles de « dominium ». Elles n'auraient été l'objet d'un droit de propriété qu'à l'époque où s'introduisit la notion d'un domaine du droit des gens. Or, dit M. Pellat [1], ceci est tout à fait inconciliable avec les textes où Gaius [2] et Ulpien [3] admettent qu'une chose « nec mancipii », telle que du blé, du vin, peut appartenir à quelqu'un *ex jure Quiritium*, et avec ceux qui déclarent qu'une cession juridique s'applique aux choses « mancipii » comme aux choses « nec mancipii » [4]; car les paroles solennelles de l'*in jure cessio*, qui sont celles de l'ancienne action de la loi, sont toujours : *Hanc ego rem ex jure Quiritium meam esse aio*. Ce système est d'ailleurs condamné par les § 65, 66, 79 du C. II de Gaius, qui parlent en termes identiques de l'aliénation d'après le droit des gens et de l'aliénation d'après le droit civil, et aussi par le § 40 du même Commentaire où Gaius ne reconnaît que deux sortes de propriété : la propriété quiritaire pour les « res mancipii » transférées régulièrement et pour les « res nec mancipii », l'*in bonis* pour les « res mancipii » simplement livrées. Nier ce texte serait admettre que, jusqu'à l'*in bonis*, les « res nec mancipii » ne furent susceptibles d'aucun droit de propriété, et considérer que l'*in bonis* fut la propriété des « res nec mancipii ». Or, rien n'indique l'existence d'une exception dont l'*accipiens*

1. Introd. 1. 33., *La Propriété*.
2. G., II, § 196.
3. Ulp., XXIV § 7.
4. Ulp., XIX, 9.

d'une « res nec mancipii » aurait eu besoin à l'encontre du *tradens* ; au contraire, l'acquéreur d'une « res mancipii » par simple tradition est armé d'une action publicienne, et non d'une action en revendication *per formulam petitoriam* : la loi 23 *de Rei vendicatione* au Digeste le prouve surabondamment.

M. Giraud invoque Cicéron (*pro Flacco*, XXII). D'après lui, il faut lire : « sint nec ne sint mancipi », au lieu de « sint nec ne sint in mancipio », comme le veut Ballhorn-Rosen.

Qu'importe cette correction ? Cicéron parle d'immeubles provinciaux : l'argument perd donc toute sa portée.

Giraud se fait encore un point d'appui dans l'impossibilité de constituer un « dominium » sur les fonds provinciaux : mais, s'il en est ainsi, c'est que l'État n'a pas voulu se dépouiller de son domaine éminent.

Onzième système. — M. Fustel de Coulanges demande à la religion le motif de la distinction. Le culte du foyer, le respect des morts, de leur sépulture, auraient déterminé dans l'antique Italie la propriété individuelle. « Quand les peuples nomades, dit M. de Coène[1], ont senti qu'ils laissaient quelque chose derrière eux en quittant leur bivouac, la dépouille de leurs pères, il leur sembla que quelque chose du mort planait encore près du tombeau ; et les descendants respectueux n'osèrent plus s'éloigner. C'est ainsi que l'homme primitif commença à devenir sédentaire. »

1. Thèse de Doctorat,

Nous ne contestons pas que la religion ait joué un grand rôle à Rome ; mais nous ne croyons pas qu'une idée religieuse, considérée d'une façon abstraite, ait pu engendrer un état de choses qui se maintint pendant des siècles. Si l'on veut absolument rattacher à la religion la distinction des biens, il faut considérer comme « res mancipii » les vêtements du mort, ses armes, ses bijoux, que l'on enterre avec lui ; il faut dire que les esclaves et les bêtes de somme ne seront plus « res mancipii », en dehors de la terre où reposent les ancêtres ; il faut dire que les troupeaux sont des « res mancipii », car ils se rattachent directement à la religion : leur sang coule sur la terre qui recouvre les morts, etc., etc.

Douzième système. — D'après Squitti, les « res mancipii » sont les choses soumises à la « manus » du « paterfamiliâs » : « mancipium » ou « res mancipii » équivaut à *res quæ in manu est :* familia, manus, res mancipii, sont synonymes [1].

D'après ce système, il n'y aurait donc eu à l'origine que des « res mancipii », toutes choses se trouvant sous la « manus » du « paterfamiliâs ». Or ceci ne peut se soutenir. Si on trouve le mot « manus » dans « mancipii » c'est qu'originairement on ne pouvait aliéner ces choses qu'en les prenant avec la main : ceci ne saurait être contesté. D'autre part, avec un pareil système, ceux qui rangent au nombre des « res mancipii » les enfants et les femmes *in manu* auraient déjà à moitié raison.

1. *Studio sulle res mancipi e nec mancipi*, p. 78-79.

Enfin Squitti ne nous dit pas comment est apparue la distinction des « res mancipii et nec mancipii ».

Nous en avons fini avec l'étude des principaux systèmes nés sur cette difficile question ; à nous maintenant de présenter notre explication : c'est ce que nous allons essayer de faire dans le chapitre suivant.

CHAPITRE III

LES *Res Mancipii* ET LA COPROPRIÉTÉ DE FAMILLE.

Si l'on considère leur tempérament législatif, on peut diviser les peuples en deux grandes classes: les uns, amis de l'absolu et du progrès, ne reculent pas pour renverser leurs lois et les transformer, quand ils les croient mauvaises ou incompatibles avec leurs mœurs et leur époque ; peuples essentiellement novateurs, dont le type le plus achevé se retrouve, pour l'antiquité, chez les Grecs, pour les temps modernes, chez les Français.

Les autres respectent pieusement la tradition ; les lois, œuvre de leurs pères, ils les gardent et ne les abolissent jamais, alors même qu'elles n'auraient plus leur raison d'être, s'adaptant mal avec les mœurs et les coutumes nouvelles. Elles finiront par changer, mais avec une lenteur extrême : le réformateur ne sera pas le législateur, mais le magistrat et l'usage. Ces peuples ennemis des brusques changements de législation, rivés à la tradition, ce sont les Romains avec leur préteur ; dans les temps modernes, ce sont les Anglais. C'est l'expérience, la raison, les nécessités morales, sociales et économiques qui les guident ; le contact d'une nation voisine les aidera quelquefois à grandir : Rome s'est inspirée de la civilisation grecque.

Les peuples progressistes à outrance marchent, au contraire, sans frein dans la voie des réformes: un rien les fait changer, ils construisent pour démolir bientôt ; ils démolissent pour reconstruire, et toujours ainsi, sans cesse ballottés entre de vaines révolutions et de fatales réactions qui usent inutilement leurs forces vives. Forcément leurs réformes seront moins sages que celles des peuples traditionnalistes, leur marche plus pénible et plus douloureuse.

Rome, amie du passé, guidée dans sa course par le flambeau de la tradition, conservera avec un soin jaloux les lois, les enseignements, les règlements de ses ancêtres ; elle les appliquera sans trop savoir pourquoi, sans pouvoir les justifier. Aussi, quand l'historien et le jurisconsulte modernes voudront en découvrir l'origine, il leur faudra, pour se rendre un compte exact des écrits du romain de la République ou de l'Empire, interroger les lois générales de l'histoire, prendre les peuples dans leur berceau, voir comment ils ont vécu dès leur enfance, de quels langes ils ont été enveloppés ; et, de ces considérations, ils tireront des déductions qui, malgré le défaut de confirmation positive, atteindront au plus haut degré de probabilité.

Or, il est un fait indéniable, reconnu aujourd'hui par presque tous les auteurs : à l'origine de toutes les sociétés, dans tous les temps et dans tous les pays, les hommes ont commencé par connaître la copropriété d'une collectivité pour arriver peu à peu, par des étapes successives, à l'indépendance de la propriété,

c'est-à-dire à la propriété individuelle [1]. Consultez les annales du monde, interrogez les monuments que nous ont légués les siècles passés, jetez les yeux sur les rivages de l'Océan Pacifique et sur les bords de la Méditerranée, sur les steppes de la Russie et sur les forêts du nouveau monde ; partout et toujours, chez les peuples encore au premier âge de la civilisation, vous trouverez la copropriété d'une collectivité.

En général aussi, on s'accorde à reconnaître que la plupart de ces peuples, descendus successivement des hauts plateaux de l'Asie, et désignés aujourd'hui sous le nom de races indo-européennes, passèrent par trois phases de copropriété : la première phase aurait été celle de la copropriété de la tribu ; la seconde, celle de la copropriété de la famille agrandie, appelée aussi communauté de village ; enfin, la troisième, celle de la copropriété de la famille restreinte. « L'évolution de la propriété accompagnant une évolution concomitante de la famille, devenant de moins en moins étendue en même temps que la famille se concentrait en des groupes de plus en plus restreints [2]. » Chez les Hindous [3], les Grecs [4], les Germains [5], les Celtes et les Slaves [6], on retrouve ces trois

1. Est-ce à dire que la conception de la propriété individuelle n'ait pas toujours existé ? Non : car, de tout temps, les armes et une foule d'autres objets ont appartenu en propre à l'individu ; seulement, pour les terres, elle ne put, dès l'origine, se faire jour. L'homme est forcé de vivre en commun s'il ne veut pas mourir de faim ou être tué : la lutte pour la vie l'exige.

2. M. Gauckler, *op. cit.*, p. 10.

3. *Hindous*, Laveleye, *Propriété collective*, p. 66. — Viollet, *Du caract. collectif*, p. 482.

4. Grecs. Viollet, *op. cit.*, p. 470.

5. *Germains*. Gauthier, *Précis d'Histoire du Droit français*, p. 25.

6. *Slaves*, Laveleye, *op. cit.*, p. 9.

phases. Les nomades qui habitent le versant N.-E. de l'Oural, les tribus de l'Orénoque, les Peaux-Rouges de l'Amérique septentrionale [1], vivent encore du régime de la copropriété de tribu.

Le mir russe, qui tend tous les jours à disparaître, est encore un vestige de la communauté de village ; il en est de même du clan chez les peuples de l'Australie, chez les Esquimaux du kamtchatka et en Cafrerie [2].

La copropriété de famille est encore en vigueur chez les habitants du Bengale et du Sud de l'Hindoustan. En Serbie, en Croatie, en Herzégovine et au Monténégro, on la rencontre aussi aujourd'hui [3].

Les Romains ont-ils passé par les trois phases de la copropriété ?

Comme le peuple romain n'est qu'une fraction de l'humanité, appartenant d'une façon absolument certaine à la race indo-européenne, il y a tout lieu de conjecturer que la propriété romaine subit cette même évolution. Des poètes chantent l'âge d'or, où la terre n'était pas divisée [4] ; des historiens nous parlent du partage de terres [5].

La *gens*, sur laquelle tant de discussions se sont élevées, semble bien être analogue à la communauté

1. Letourneau, *L'évolution de la Propriété* (1889).

2. Laveleye, p. 23. *La Russie libre, de William Hepsworth Dixon.*

3. Letourneau.

4. Virgile, *Géorg.*, Liv. I, vers 125 et suiv. — Tibulle, Liv. I, *Eleg.* III, V. 3 et suiv. — Ovide, *Amor*, III, eleg. 8. V. 42.

5. *Centuriatus ager in ducena jugera definitur, quia Romulus centenis civibus ducena jugera tribuit.* — Festus, V° *centuriatus.* — Varron, *de Re rust. I*, 19. — Pline, *Hist. nat.* XVIII, 2. — Plutarque, *Numa*, 16.

de village, famille agrandie vivant sur un même territoire appelé *pagus* [1]. Mais il nous importe peu que la copropriété de la tribu ou la copropriété de la *gens* ait ou non existé à Rome. Nous n'avons qu'à nous demander ici si les Romains ont connu la copropriété de famille restreinte, c'est elle que nous devons établir : car c'est à elle que nous voulons rattacher la distinction des « res mancipii » et des « res nec mancipii » [2].

Or nous croyons avoir tous les éléments nécessaires pour prouver l'existence de cette copropriété.

Chaque famille occupe une portion de terre distincte, cette portion de terre est sa copropriété.

1. La *gens* serait la décurie dont parle Denys d'Halicarnasse.

2. On a essayé de rattacher cette distinction à la copropriété de la tribu, de l'État. Mais ceci nous paraît bien difficile à soutenir. Pour qu'un pareil système eût quelque chance de réussir, il faudrait prouver le domaine éminent de l'État sur toutes les terres distribuées. Or, les terres distribuées n'ont jamais payé l'impôt, qui est le signe de la reconnaissance d'un droit supérieur de propriété. On cite, en faveur du domaine éminent, un passage de Cicéron, *de officiis*, (III, 16). où un propriétaire est exproprié de sa maison sans indemnité. Mais il faut bien se rendre compte de l'hypothèse : il s'agit d'un individu, qui, sur le point d'être exproprié, a vendu sa maison à un tiers de bonne foi ; la maison est démolie et il est condamné à payer une indemnité. Cela prouve-t-il que l'État a exproprié sans bourse délier ? Non : l'indemnité fournie par le vendeur peut fort bien être la punition de sa mauvaise foi, cause de trouble pour son acheteur (Dig., L. 20, § 15). On pourrait peut-être dire que, comme il s'agit ici d'une maison située sur le mont Cenius, et que ce mont est soumis au régime du droit de superficie, il n'y a rien d'étonnant à ce que l'État ne paie pas d'indemnité (L. 2, § 17 ; L. 4, 43, Tit. 8.

D'autre part, avec ce système, il faudrait admettre que les bêtes faisaient l'objet de partages périodiques ainsi que les esclaves, que les particuliers devaient les rendre eux ou leur valeur s'ils étaient morts. Comment, avec ce système, expliquerait-on l'existence des servitudes ? Il se baserait en vain sur la présence des cinq témoins ; car ils ne représentent pas les cinq classes serviennes.

Prouvons d'abord que chaque famille occupe une portion de terre dictincte. Sous un Romulus, deux cents « jugera » sont attribués à cent citoyens, chaque citoyen en possède deux; ces cent citoyens, ce sont des chefs de famille. D'autres partages furent faits après celui-ci, dans les mêmes proportions, lorsque Rome devint conquérante et que sa population augmenta [1]. Ces deux « jugera » formèrent l' « heredium » : *Bina jugera quod a Romulo primum divisa viritim quæ heredem sequerentur heredium appellârunt.* (Varron, *de re Rustic.* (1, 10).

Cet « heredium » ce petit verger ne fait pas retour à la « gens », il est donné pour être transmis aux héritiers: *quæ ut heredem sequerentur.* Sur lui vit le père de famille, avec sa femme, ses enfants et ses esclaves.

Mais ce verger, qui avait primitivement une contenance de deux *jugères*, portée ensuite à sept et même à vingt jugères, était-il le patrimoine exclusif du père de famille ainsi que les esclaves et les animaux qui le cultivaient, ou bien, au contraire, était-il la copropriété du groupe familial ? Beaucoup d'auteurs modernes soutiennent la propriété exclusive du père de famille, quant à nous, nous sommes convaincus que l' « heredium » était soumis au régime de la copropriété.

1. Cicéron, *Rep.* 11, § 4. *Agros quos bello Romulus ceperat. Numa divisit viritim civibus.* Cela ne veut pas dire que les Romulus ne partagèrent pas les terres conquises ; mais qu'à la mort du dernier Romulus, il se trouva des terres conquises par celui-ci, qui n'avaient pas été partagées, et dont Numa fit le partage. — Plutarque, *Numa*, 16.

Les auteurs, dont nous ne partageons pas l'avis, ne sont pas allés suffisamment au fond des choses : ils ont confondu la puissance du père de famille sur les biens et sur les enfants. Le père de famille peut vendre, aliéner, etc.; mais ce n'est pas parce qu'il est seul propriétaire, c'est parce qu'il est l'administrateur des biens de la famille : il faut bien que les pouvoirs soient dans la main d'un seul. Le père est, si l'on veut, le premier des copropriétaires ; mais il n'est pas le seul, avec lui viennent ses enfants, ses petits-enfants par les mâles, et sa femme.

Pour prouver que les enfants étaient copropriétaires des biens possédés par le chef de famille, nous nous appuierons sur deux ordres d'arguments : la tradition et les textes.

Sur les biens de leur père, les enfants n'ont jamais été considérés à l'origine comme n'ayant qu'une simple espérance. Le fils de famille en parlant du patrimoine de son père, disait : « *notre maison*, *notre champ* » Plaute met ces paroles dans la bouche d'un fils qui parle à son père : « Nam quod tuum est, meum est : omne meum autem tuum. » [1] Le même poète appelle souvent le fils *herus*, maître souverain. On sait que, d'après la constitution de Servius Tullius, les citoyens étaient répartis en cinq classes, la première classe comprenait les plus riches. Les fils de famille, ne possédant rien individuellement, on aurait dû les ranger dans la classe des *capite censi*. Cependant, au dire de Tite-Live [2], ils faisaient par-

1. *Trinummus*, II, 308.
2. Tite-Live, 24.

tie de la première classe commé leur père : c'est donc que leurs droits étaient égaux aux droits de celui-ci, c'est donc qu'ils étaient copropriétaires. Mais il y a encore d'autres preuves de cette copropriété. Les créanciers ne peuvent saisir les biens du père de famille : pourquoi ? Parce que ces biens ne lui appartiennent pas en propre. Si un père de famille a été condamné à une peine très grave, et accessoirement à la confiscation générale, pourquoi a-t-on l'habitude de restituer aux héritiers siens du condamné la moitié des biens confisqués ? N'est-ce pas à cause de la qualité de propriétaire chez les personnes à qui la restitution est faite ? On nous fait une objection de l'exhérédation: comment, nous dit-on, le fils peut-il être considéré comme copropriétaire, si le père peut le dépouiller de ses droits ! Nous répondons que le fils de famille est copropriétaire, non parce qu'il est issu de son père, mais parce qu'il est membre de la famille de son père. Le père peut tuer son fils, *à fortiori* il peut l'exhéréder. Bien plus, nous dirons que les règles de l'exhérédation ne s'expliquent qu'avec le régime de la copropriété.

« Si le père omet d'instituer ou d'exhéréder un « fils, et s'il lègue par testament tous ses biens à un « étranger, ce testament sera radicalement nul, et « avec le testament tomberont les legs et les clauses « qu'il contient. »

« Si le père fait un testament et passe sous silence « une fille ou un petit-fils, le testament reste valable, « seulement le descendant omis vient augmenter le « nombre des héritiers institués. »

Pourquoi ces deux règles? C'est parce que, nous dit Paul dans la Loi II (Dig. 28, 2), les enfants sont copropriétaires. Une exhérédation formelle peut leur faire perdre ce droit de copropriété, mais pas une simple omission.

Le père peut omettre impunément, au contraire, les enfants émancipés; car, sortis de la famille, ils ne sont plus copropriétaires.

Pourquoi le prodigue ne peut-il aliéner ses biens paternels qu'avec le *consensus* de son plus proche agnat? Pourquoi interdire celui qui a des enfants, des agnats ou des « gentiles »?[1] C'est encore à cause de la copropriété.

Enfin, nous trouvons une preuve de cette copropriété des enfants dans la dénomination d'*heredes sui* qui leur est donnée. *Heredes suî*, αὐτοκληρομενοι, comme les appelle Théophile, signifie héritiers d'eux-mêmes; avant comme après la mort du père, ils sont copropriétaires, ils se succèdent à eux-mêmes. On les appelle héritiers siens, dit Gaius[2] : *Quoniam domestici heredes sunt, et vivoque patre domini quodammodo existimantur*. Ceci se retrouve encore dans les Institutes de Justinien et dans la loi XI de Paul. Si ces textes sont exacts à l'époque classique, *a fortiori* le sont-ils à l'époque antérieure. A moins donc de supposer que la théorie de la copropriété de famille ait été inventée au IIe siècle de notre ère, création sortie du cerveau d'un jurisconsulte pour les besoins de sa cause[3].

1. Paul, III, 4, § 7,
2. Gaius, II, § 157. Institut., Liv. II, tit. 19, § 2.
3. Maynz, *op. cit.*, t. III, p. 203.

Les enfants sont donc bien copropriétaires. La mère de famille, femme *in manu*, jouit aussi du droit de copropriété. En échange des droits qu'elle perd dans son ancienne famille, la loi lui accorde un droit de propriété sur les biens du mari. Elle est souvent désignée sous les noms de *hera*, *domina*.

Après toutes ces preuves, nous pouvons affirmer hautement que l' « heredium », la *domus* est bien la copropriété du groupe familial. La « familia », c'est à la fois la famille et le patrimoine liés entre eux par un rapport juridique, la propriété[1].

Les « res mancipii » seront les choses faisant partie de cette copropriété, les « res nec mancipii » celles qui appartiendront en propre à chaque individu.

Commençons par ces dernières. De tout temps, la propriété individuelle a existé sur certaines choses. Les Grecs, les Hindous, les Hébreux ont toujours pratiqué la propriété exclusive des armes, des vêtements ou autres meubles[2].

En Australie, on ensevelit avec le mort ses armes, vêtements ou ustensiles, ou bien on les brûle, ou bien encore on les jette et on les brise ; les Esquimaux du Kamtchatka connaissent la propriété individuelle des objets fabriqués, des armes, ustensiles, des chiens, des rennes et des esclaves ; en Cafrerie, une vieille parente apporte sur la tombe du mort ses armes, son arc et ses flèches, sa hache, ses javelots, des semences, en lui disant : voilà tout ce qui est

1. Loi 195, D., *De verb. signif.*

2. Voyez comme se rapprochant de ce système : Gauckler, *op., cit.* p. 65. — Laveleye, *Histoire de la propriété*, Lange, I, p. 149.

à toi ! A Rome, l'artisan est enterré avec ses outils ; le guerrier, avec ses armes. Dans le tombeau de Scipion, on a trouvé le cachet de l'un d'eux ; tous objets en un mot qui semblent attachés à la personne. « La même situation s'applique à toutes les choses qui sont l'œuvre personnelle de celui ou du groupe très restreint qui s'en sert : le char, la tente, la charrue, les ustensiles de ménage. L'idée d'une appropriation individuelle existe aussi évidemment pour tous les objets de consommation.[1] »

Les choses communes, de copropriété, seront « res mancipii » : 1° *Le fonds de terre sur lequel vit la famille* ; fort restreint à l'origine, puis s'étendant progressivement comme nous l'avons démontré.

2° *Les bêtes de somme et de trait.*— Rien d'étonnant à ce qu'elles fassent partie de la copropriété. Elles vivent sur la terre commune, elles la labourent, la rendent plus fertile ; elles ne travaillent pas pour un seul, elles travaillent pour tous, elles s'identifient avec la terre pour former le patrimoine familial. Elles seront sacrées : le bœuf sera appelé ministre de Cérès ; on les laissera mourir de leur mort naturelle. (Varron, *de R. rusticâ*, I, 2). Les troupeaux, au contraire, ne sont pas considérés comme faisant partie du patrimoine de la famille : ils sont donc «res nec mancipii ». Ce sont des objets de consommation ; chaque membre de la famille en fera sa nourriture, se les assimilera ; ils ne sont bons qu'à être mangés;

1. Gauckler, p. 66.

ils ne fertilisent pas le verger, ils ne labourent pas. Les chèvres, dit Varron, ont la dent mauvaise et broutent les jeunes plants. Ils serviront aussi de monnaie à l'origine, passant de main en main, n'ayant aucune stabilité[1].

3° *Les esclaves.*— En ce qui les concerne, le rapport qui existe entre eux et la copropriété est fort aisé à saisir. L'esclave fait partie du patrimoine, mais en tant seulement qu'il est attaché à la terre et qu'il la cultive ; s'il est attaché à la personne, s'il est *domesticus*, il est alors la propriété individuelle de celui qu'il sert, et se trouve au nombre des « res nec mancipii ». L'*ancilla* sera chargée du soin des enfants ; le *famulus* en sera le précepteur.

4° *Les Servitudes rurales.* — Rien d'étonnant, avec notre explication, de les trouver au nombre des « res mancipii ». Ce sont des droits intimement affectés aux fonds de terre, sans lesquels ceux-ci ne pourraient être exploités, « participant par conséquent, dit M. Gaukler, à leur condition juridique ». Quant aux servitudes urbaines, on comprend qu'à cette époque elles n'aient pas été rangées au nombre des « res mancipii »; pour une bonne raison, c'est qu'elles ne pouvaient pas exister. Les maisons, en effet, étaient séparées les unes des autres par un espace de

1. Quand on frappa les monnaies, on marqua dessus des têtes de mouton, de porc, de chèvre, etc. *Pecunia* vient de *pecus*.

deux pieds, *ambitus*, des auteurs disent deux pieds et demi, intervalle sacré aux yeux des Romains.

Notre système explique très bien pourquoi les chameaux et les éléphants furent considérés comme « res nec mancipii », bien que bêtes de somme et de trait. Ces chameaux et ces éléphants n'étaient pas connus des Romains à l'époque où existait la copropriété de famille : dès lors, ces animaux ne pouvaient constituer des biens de famille, des « res mancipii ». Nous ne voyons apparaître les éléphants qu'au temps des guerres contre Pyrrhus, ils sont appelés bœufs de Lucanie : « feræ bestiæ nec man- « cipi sunt, velut ursi, leones, item ea animalia « quæ fere bestiarum numero sunt velut cameli ; et « ideo ad rem non pertinet quod hæc animalia etiam « collo dorsove domari solent : nam ne notio quidem « eorum animalium illo tempore fuit quo constitue- « batur quasdam res mancipi esse, quasdam non « mancipi » (G. II, 16).

Les immeubles situés en dehors de l'Italie ne furent pas « res mancipii » ; car, à l'époque où existait la copropriété de famille, les Romains étaient cantonnés dans l'Italie : ils ne possédaient que des immeubles italiques, qui seuls étaient biens de famille ; quant aux immeubles situés en dehors de l'Italie, n'étant pas encore possédés par les Romains, ils ne pouvaient pas être biens de famille ; par conséquent « res mancipii ».

A la conservation des biens qui composent son patrimoine, la famille est intéressée au plus haut point : dès le début, elle ne consentira même pas à leur

aliénation. Il en fut de cela chez les Romains comme chez beaucoup d'autres peuples [1].

A Rome, on peut trouver des traces de cette antique inaliénabilité des terres. A l'époque classique, le fonds de terre, renfermant le tombeau de la famille, ne peut être aliéné ; la délimitation des lots de terre est faite par les *agrimensores* avec tout l'apparat d'une cérémonie religieuse ; enfin les animaux et les esclaves furent les premières « res mancipii » susceptibles d'aliénation.

Les terres sont donc inaliénables et probablement aussi, dès le début, les esclaves et les animaux.

Mais la nécessité fait tout faire : il arriva un moment où il fallut pourtant se résigner à l'aliénation des biens de la famille. On commença par les animaux et les esclaves ; et le procédé dont on se servit pour en transférer la propriété fut entouré de solennités qui nous démontrent à quel point le vendeur attachait de la gravité à l'acte qu'il allait accomplir. Ce procédé porta le nom de mancipation, parce que l'acheteur prenait avec la main la chose objet de la vente. *Mancipatio* ou *mancipium*, vient de « manceps », mot composé de *manu* et de *capere* : « mancipium

1. Chez les Hindous (Viollet, p. 482), l'aliénation entre vifs est sévèrement prohibée (*Orianne*, p. 50). Héraclide de Pont nous dit que vendre la terre est tenu pour un pacte honteux parmi les Lacédémoniens. Chez les Hébreux, on peut vendre la terre ; mais tous les 50 ans a lieu le Jubilé. Chez les Germains, les terres étaient inaliénables (Viollet, p. 494). De même chez les Celtes (*Ancient Laws aut Institutes of Wales*, p. 102). La loi des Saxons (tit. XV) défendait à tout homme d'aliéner son héritage, de même la loi des Alamans et des Bavarois, *Lex Baiuw*, I, § 1, (Conciani, t. II, p. 258, *Lex Alaman.*, I, tit. 1.) Une loi de David I, en Ecosse, défendait de vendre l'immeuble patrimonial.

« quod manu capitur : mancipatio dicitur quia manu « res capitur (G.I, § 121) ». « Oportet eum qui manci- « pium accipit comprehendere id ipsum quod ei « mancipio datur. » (Isidore, *orig.* V. 25.) [1]. Des témoins assistaient au transfert.

Le besoin d'aliéner les terres finit enfin par se faire sentir. Il est probable qu'à ce moment les Romains s'étaient habitués à considérer le fait de prendre la chose comme une formalité indispensable à la vente ; aussi admirent-ils, par une fiction, qu'il suffisait de toucher avec la main le fonds de terre pour que l'on fût sensé tenir avec la main le fonds entier. A ce moment, la mancipation dut comprendre : l'*æs*, la *libra* et le *libripens*.

Est-ce donc que, primitivement, ces éléments n'avaient pas été compris dans la mancipation ? Non : au début, il n'y eut que des témoins et des paroles solennelles prononcées ; car le métal n'était pas connu des Romains. Ce fut seulement à l'apparition de ce métal que vinrent se joindre à la solennité l'*æs*, la *libra* et le *libripens*. Ces trois éléments, devenus au temps classique une fiction, furent, dès l'abord, absolument indispensables à la perfection du contrat. Les Romains ne connaissaient pas la monnaie; il faut donc peser le métal dans la balance tenue par le

1. *Mancipatio* prend aussi quelquefois le nom de *nexum*. A l'époque de l'inaliénabilité des terres, un Romain peut avoir besoin de métal précieux. S'il n'a pas de *res nec mancipii*, des animaux ou des esclaves, il se mancipera comme la femme le fait dans la *coemptio*. Il se livre immédiatement; quand il aura payé, il reviendra : il n'y a donc pas mancipation sous condition. Ce n'est pas seulement son travail, *suas operas*, que ce débiteur livre ; car nous le voyons l'objet de mauvais traitements.

libripens, l'airain se donne au poids et en proportion du prix de la chose [1] : *Nummorum vis et potestas non in numero erat, sed in pondere* (G. I, 122. — Pline, H. N. Liv. 33,C. 3). La mancipation n'était pas autre chose qu'une vente réelle et au comptant. Chez un peuple primitif où les relations juridiques ne sont pas compliquées, il ne saurait en être autrement : c'est la livraison immédiate de l'objet vendu avec le paiement immédiat du prix. Ce n'est pas à dire pour cela que la mancipation, à cette époque, ait toujours été une vente au comptant, et qu'elle n'ait pu servir à l'exécution des conventions qui n'impliquent pas ou même excluent la rémunération d'un prix, comme la vente à terme ou la donation ; mais, on ramenait toutes ces opérations au type de la vente au comptant par un procédé analogue à celui qui constitua plus tard la vente *nummo uno* : un lingot d'airain remplaçait par fiction le prix véritable qui faisait défaut ; l'intention des parties changeait, non la forme de l'acte. Cette fiction s'étendit bientôt à la vente elle-même ; des monnaies furent frappées (on en trouve déjà sous Numa) ; à quoi bon, dès lors, la pesée du métal ? L'*emptor* se contentera de frapper la balance avec une pièce d'or, d'argent ou de cuivre comme pour en vérifier la pureté, *radunsculo libram ferito*. (Varron, Liv. V. *de ling., lat.*— Festus, v° *Radunsculus*). Le paiement effectif se réalise, non plus en pesant, mais en comptant. Du moment où la pièce avec laquelle la balance a été

1. Varron, *de ling. lat.* Liv. 4. — Festus, V° *Dispensatores.*

frappée est remise au vendeur, la vente est parfaite ; et, quand Justinien dit que la tradition ne transfère la propriété que si l'acheteur a payé le prix, en ajoutant : *quod cavetur quidem etiam lege duodecim Tabularum*, cela se rapporte évidemment à la remise de la pièce ; car c'est elle qui constitue le paiement. L'*æs*, la *libra* et le *libripens* ne sont plus qu'une pantomime, conservée comme pour donner au transfert de la propriété, véritable but de la mancipation, un caractère d'authenticité.

Le *libripeus* est un prêtre du temple de Saturne : c'est dans ce temple, en effet, que la balance est suspendue (Varron, *de ling. lat.*, V., § 183).

Après la loi des XII Tables, nous trouvons le nombre des témoins réduit à cinq. L'opinion généralement adoptée est que ces cinq témoins représentaient les cinq classes dans lesquelles, au temps de Servius Tullius, les citoyens étaient répartis, et ils indiqueraient, qu'antérieurement, le peuple tout entier assistait à l'aliénation des « res mancipii » pour la ratifier. Cette explication ne nous semble pas être la vraie. Ne pourrait-on pas soutenir, avec une certaine raison, qu'en droit romain l'aliénation d'un bien de famille n'est possible, originairement, qu'avec le consentement de tous les membres de la famille ? Dans le droit Hindou, il en était ainsi ; chez les Celtes du pays de Galles, il fallait le consentement des parents et des cousins ; chez les Slaves du Sud, il faut encore aujourd'hui le consentement de tous les membres de la communauté de famille.

En France et en Allemagne, les parents copropriétaires devaient, eux aussi, consentir aux aliénations des biens de famille. Au moyen âge, quand ce consentement ne fut plus requis, on accorda aux parents le droit de retraire l'immeuble vendu. En droit romain, une constitution des empereurs Valentinien et Théodose nous apprend qu'autrefois le retrait lignager existait en Italie et en Illyrie : *Dudùm proximis consortibusque concessum erat...* (Loi 14, Code 4, 38. — Gauckler, p. 76). Ceux qui exerçaient le retrait, c'étaient les proches parents et les *consortes* du vendeur. Or ce mot *consortes* désigne ceux qui ont des droits sur un patrimoine commun (*cum sortiri*). Ce droit de retrait n'aurait-il pas été accordé à ceux-là seulement qui avaient été autrefois copropriétaires des biens du défunt ?

Tout ceci ne nous autorise-t-il pas à regarder, dans les cinq témoins de l'époque classique, les représentants de tous les membres de la famille, qui, à une époque antérieure, devaient tous consentir à l'aliénation. Le nombre cinq n'est ici fixé que comme un minimum ; on peut en prendre davantage [1]. Ces témoins donnent leur consentement, ils garantissent l'acte (*Testis* vient de *tars*, protéger)

Avec l'opinion dont nous nous séparons, il faudrait admettre que, pour la plus petite vente, celle de deux bœufs contre dix brebis, par exemple, on aurait été déranger toute la tribu pour assister

1. Cogliolo, *op. cit.* XVIII, nº 9, p. 227. — Antonio Longo, *La mancipatio.*

à l'opération ! Pratiquement, cela ne peut se soutenir.

Enfin disons, en terminant, combien avec notre système, il est facile d'expliquer pourquoi les femmes *sui juris*, placées sous la tutelle testamentaire ou agnatique, ne pouvaient aliéner les « res mancipii » provenant de la succession paternelle, sans le consentement des tuteurs, ni les léguer par testament, même avec le consentement des tuteurs. Cette prohibition ne saurait être rattachée à la faiblesse de la femme, puisqu'elle peut, sans entraves, aliéner les « res nec mancipii » et les « res mancipii » provenant d'un testament. Si la femme ne peut aliéner des « res mancipii » acquises par voie de succession légitime de ses ascendants paternels, c'est que ces « res » font partie du patrimoine familial : les copropriétaires ont toujours sur cette part un domaine éminent. Pour l'aliénation des « res nec mancipii » et des « res mancipii » reçues par testament, elle aura pleine liberté ; car elle en est seule propriétaire.

CONCLUSION

La copropriété de famille disparut, et cependant la distinction des « res mancipii » et « nec mancipii » continua d'exister. Pourquoi ? C'est que le régime de la copropriété de famille avait laissé,dans les institutions du peuple, des racines si profondes, qu'elles furent difficiles à extirper complètement. Avec le caractère essentiellement traditionnaliste

des Romains, il eût été étrange de voir des institutions ne portant pas les marques d'un état de chose ancien ; on aurait eu peine à comprendre que, d'un trait, les Romains aient effacé une division des biens se rattachant à des principes sociaux et économiques touchant à la propriété et à la famille.

La mancipation et l'*in jure cessio* perdirent une grande partie de leur importance au commencement de l'Empire, après l'invention du domaine bonitaire, appartenant à l'*accipiens* d'une « res mancipii » livrée par simple tradition. L'acquéreur a seul le droit de jouir, d'user, de disposer de la chose livrée ; il pourra l'usucaper et en devenir ainsi véritable propriétaire. Sous Justinien, il ne fut plus question de ces deux modes d'aliénation ; la tradition transféra le domaine quiritaire sur toutes les choses indistinctement : il n'y eut plus ni « res mancipii » ni « res nec mancipii » ; et, si l'empereur fait mention de cette division des biens, ce n'est que pour la railler, sans en comprendre la portée.

DROIT FRANÇAIS

FONDEMENT DE LA RESPONSABILITÉ DU PATRON

A l'égard de l'ouvrier victime des accidents du travail

et

LES RÉFORMES LÉGISLATIVES

« L'État ne doit pas s'imposer l'œuvre de la violence porte en elle-même un germe fatal de ruine et de destruction. »

(Paul LEROY-BEAULIEU).

PREMIÈRE PARTIE

FONDEMENT DE LA RESPONSABILITÉ DU PATRON

LÉGISLATION ACTUELLE

THÉORIE DE LA RESPONSABILITÉ CONTRACTUELLE, SA RÉFUTATION

Jusque dans ces dernières années, la jurisprudence et la doctrine unanimes n'avaient, en analysant le contrat de louage de services, relevé à la charge du patron qu'une double obligation : 1° payer à l'ouvrier le salaire convenu aux époques déterminées par la convention ou l'usage ; 2° lui rendre possible la prestation des services loués, soit en fournissant seulement les locaux nécessaires à l'exécution du travail, soit en mettant entre les mains de l'ouvrier l'outil dont il doit se servir, soit même en exécutant au préalable des travaux necessaires.

Le patron venait-il à manquer à l'une de ces obligations, il devenait responsable ; l'ouvrier pouvait diriger contre lui une action basée sur la violation du contrat, n'ayant, pour réussir au procès, qu'une seule chose à démontrer, l'existence d'un contrat (articles 1147, 1315 Code civ.).

Toute autre responsabilité avait forcément son point de départ dans un délit ou un quasi-délit, ou *a fortiori* dans une infraction à la loi pénale (art. 319, 320 Code pén.).

Si, par la faute, la négligence ou le fait du patron, l'ouvrier venait à subir un préjudice, la réparation en était due, non pas parce que le patron avait manqué à un engagement pris par le contrat, mais bien en vertu de ce principe édicté par la loi, que celui qui, par sa faute, son fait ou sa négligence, cause préjudice à autrui doit réparer ce préjudice. Dans une usine, un atelier, une manufacture, un accident atteint un ouvrier ; le fondement de votre responsabilité, à vous patron, sera dans les articles 1382 et suivants du Code civil : vous serez responsable délictuellement et non contractuellement.

« Tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer » (1382).

« Les maîtres sont responsables du dommage causé..... par leurs préposés dans les fonctions auxquelles ils les ont employés. »

Telle est la doctrine que, pendant un espace de quatre-vingts années, la jurisprudence avait continuellement appliquée [1] : en cas d'accident, la responsabilité du patron basée sur l'article 1382.

Et il faut croire, soit dit en passant, que les ou-

1. Cass., 19 juillet 1870, Sir., 1871, I, 92.— Sir., 1871, 2, 275.— Sir., 1875, I, 21. — Sir., 1878, I, 148. — Sir., 1879, 2, 179. — Sir., 1883, I, 402. — Dalloz, 1874, I, 385 ; 1876, I, 415 ; 1877, 2, 41 ; 1880, I, 392.

vriers ne se trouvaient pas trop malheureux de cette façon d'interpréter la loi, puisque c'est seulement en 1881 qu'ils ont élevé la voix.

Mais il ne faut jurer de rien et s'attendre à tout.

Coup sur coup, en 1884, deux auteurs furent assez audacieux pour venir donner tort à cette jurisprudence, bientôt séculaire, en faisant à nos tribunaux une leçon de droit qui, disaient-ils, les remettrait bientôt dans la bonne voie dont ils ne s'étaient écartés que par une forte méprise sur la portée de l'article 1382. Le premier de ces deux novateurs est M. Charles Sainctelette, jurisconsulte fort estimé de Belgique, où il cumule les fonctions d'avocat et de membre de la chambre des représentants. Le second est M. Marc Sauzet, professeur fort distingué à la Faculté de droit de Lyon.

Pour eux, c'est en vertu du contrat de louage de services que réparation est due à l'ouvrier victime d'un accident ; c'est dans ce contrat que ce dernier puisera son action : car, vis-à-vis de lui, le patron est débiteur de sécurité, ce que jusqu'ici on n'avait pas été assez perspicace pour deviner.

De délictuelle qu'on l'avait crue, la responsabilité devient donc contractuelle.

La nouveauté a ses attraits, elle a ses séductions. MM. Sainctelette et Sauzet virent bientôt se ranger auprès d'eux certains partisans. — Leur nombre, il faut l'avouer, n'est pas considérable ; aujourd'hui encore, on peut facilement les compter. Ce sont : M. Labbé, professeur de la Faculté de droit de Paris,

dont des notes savantes sur la question se trouvent au bas de plusieurs arrêts rapportés dans le recueil de Sirey ; MM. Marc Gérard, Pascaud ; Demangeat, le seul conseiller de la Cour de cassation qui se soit laissé ébranler par la nouvelle doctrine ; M. Lyon-Caen, l'éminent professeur de droit commercial ;

Enfin, MM. Vavasseur, Pont, Glasson, Cotelle et Planiol, encore ces trois derniers doivent-ils être rangés à part, puisqu'ils n'admettent pas la principale des conséquences qui, comme nous le démontrerons dans la suite, découle naturellement du principe nouveau : nous voulons parler du renversement de la preuve [1].

Nous allions oublier M. Bardoux, qui, le 21 mars dernier, montait à la tribune pour soutenir un contre-projet à la loi du Risque professionnel, contre-projet dont l'article premier renfermait purement et simplement la doctrine de M. Sainctelette.

Tel est le nombre des ligueurs enrôlés pour livrer combat aux défenseurs de la Responsabilité délictuelle.

De quel côté allons-nous nous ranger ? Le moment de nous décider est venu. Sans aucune

1. Sainctelette, *De la Responsabilité et de la Garantie.* — Sauzet, *Revue critique*, 1883, p. 600 et suiv. — Glasson, *Le Code civil et la question ouvrière.* — Vavasseur, Journal La Loi, 2 juillet 1885. — Paul Pont, *Travaux de l'Académie des sciences morales et politiques*, juillet, p. 130 et suiv. — Pascaud, *Revue pratique*, t. LV. p. 380 et suiv. — Cotelle, *Revue pratique*, 1886. p. 519. — Demangeat, *Revue pratique*, t. LV, p. 556. — Labbé, Sirey: 1885, 4, 25 ; 1886, 4, 25 ; 1889, 4, I ; 1886, 2, 97. — Lyon-Caen, Sirey, 1885, I, 129. — Gérard, 1888, *Revue critique*, p. 426. — Planiol, *Revue critique*, 1888, p. 282. — Sainctelette, Journal La Loi, 1886, nos des 6, 7, 8 et 9 mai.

hésitation, nous nous rallions à la vieille doctrine de la responsabilité *délictuelle*. Nous n'avons pas été ébranlé par tout ce qui a été écrit par ceux que nous allons combattre : nous avons eu peine à croire à une erreur tant de fois répétée par des hommes versés dans l'étude du droit et brisés aux mille difficultés de la pratique ; puis, nous souvenant de la date à laquelle ont été lancées les brochures de MM. Sainctelette et Sauzet, 1884, c'est-à-dire au moment où nos députés discutaient le projet Nadaud, sur le renversement de la preuve en matière d'accidents du travail, le soupçon s'est emparé de nous : nous nous sommes défié d'une théorie qui n'avait pas l'air faite dans le but de retrouver le véritable sens de la loi, mais plutôt de justifier un résultat qu'on avait en vue dans le début, et qu'on se proposait d'atteindre.

Nous ne sommes pas d'ailleurs isolé. Sans compter les commentateurs les plus autorisés de notre Code civil, Laurent, Guillouard, Sourdat, Demolombe, Larombière, Aubry et Rau, auxquels plusieurs fois nous avons eu recours [1], nous avons pour nous, visant directement la question qui nous occupe, M. de Courcy, dans son livre fort intéressant intitulé *Le Droit et l'Ouvrier* ; M. Desjardins, qui, dans un article de la *Revue des Deux-Mondes* (15 mars 1888),

1. Demolombe, t. XXXI.— Laurent, t. XX et XXV. — Sourdat, *De la Responsabilité*, t. I et II. — Guillouard, *Contrat de louage*, t. II, p. 258. — Larombière, *Traité des obligations*, t. VII. — Aubry et Rau, t. IV. — Toullier, t. VI. — Troplong, *Contrat de louage*, t. II. — Duranton, t. XVI. — Colmet de Santerre, t. V et VII. — Fenet, t. XIII, p. 476 et 488. — Marcadé, art. 1382 et suivants, etc., etc.

fait une réfutation magistrale de la doctrine de M. Sainctelette ; M. Lefèvre (*Revue critique*, 1886, p. 511 et suiv.) ; enfin M. Cabaret, dans un discours prononcé le 23 décembre 1887, à la rentrée des stagiaires à Caen : ces articles et brochures nous ont été d'un grand secours, nous y avons fait de nombreux emprunts. Cependant, nous avons essayé de donner une forme originale à notre travail, en apportant au débat de nouveaux arguments, en étudiant longuement les conséquences à tirer de la nouvelle doctrine, et surtout en nous plaçant exclusivement au point de vue du droit, ce que beaucoup ont oublié de faire. Il ne s'agit pas, en effet, de renverser le droit commun ; nous n'en sommes pas, en ce moment, au réformes législatives, et il ne faut pas prêter l'oreille aux débats de la Chambre et du Sénat : le terrain sur lequel ils sont engagés n'est pas nôtre. Pour le moment, il s'agit de rechercher où est le droit commun en matière de responsabilité du patron, dans les accidents du travail. M. Sainctelette et ses partisans le placent dans le contrat, en prétendant que cela ressort du Code civil tel qu'il est conçu à l'heure actuelle. Puisqu'ils ont eu le mérite de bien poser la question, nous allons tâcher d'avoir celui de leur répondre, comme il doit leur être répondu, en soutenant que le Code civil ne renferme aucun texte pouvant étayer leur doctrine, et que c'est dans l'article 1382, seul, qu'il faut chercher la base de la responsabilité du patron.

M. Sainctelette, tout d'abord, est forcé de le reconnaître, car il faut bien se rendre à l'évidence,

de texte absolument clair et précis, il n'y en a pas en faveur de son opinion. D'après le Code même, le patron n'est tenu que de payer le salaire et de fournir le travail convenu ; rien de l'obligation de sécurité.

Si nous ouvrons les travaux préparatoires, nous n'y voyons aucune phrase nous permettant de conclure à un oubli du législateur dans la rédaction des articles.

Il est vrai que, pour M. Sainctelette, les travaux préparatoires sont le moindre de ses soucis.

« Quant aux vieux arguments tirés de l'absence « d'un texte, dit-il, ou du silence des travaux pré- « paratoires, ce sont là de vieux chevaux de louage, « qui se laissent atteler, avec une égale indifférence, « aux voitures de baptême ou aux voitures d'enter- « rement. »

Ce silence paraît pourtant bien significatif ; et nous avons le droit de nous étonner que, quand il s'agit d'un contrat aussi usuel, aussi ancien, aussi universellement pratiqué, on n'ait pas découvert au fond de ce contrat cette théorie absolument nouvelle, que le patron doit garantir contre les cas fortuits et de force majeure la personne de ses ouvriers. Il est étrange qu'on veuille faire produire à ce contrat des effets ignorés de notre ancien droit français, des rédacteurs du Code et de ses interprètes les plus renommés.

Ce mutisme complet n'arrête cependant pas MM Sainctelette et Sauzet, et ils n'en espèrent pas moins faire triompher leur doctrine.

Ils se placent d'abord au point de vue de l'intention des parties, et invoquent les termes de l'article 1155 du Code civil : « On doit dans les conventions rechercher quelle a été la commune intention des parties, plutôt que de s'arrêter au sens littéral des termes. »

Le juge a donc le droit et le devoir de combler, à l'aide de l'interprétation, les vices laissés, soit dans la rédaction d'un contrat individuel, soit dans la réglementation légale d'une espèce particulière de contrat.

Si le législateur a dit cela, et nous ne nions pas qu'il l'ait dit, encore faut-il que cette intention ne soit ni discutée, ni raisonnablement discutable. Précisément c'est ce qui n'a pas lieu dans le cas qui nous occupe.

Le louage de travail ne contient aucune promesse implicite de sécurité ; au contraire, le patron offre et l'ouvrier accepte la possibilité d'un accident. Croit-on que le patron s'est engagé à garantir l'ouvrier contre tous les dangers inhérents à son métier ; et, d'un autre côté, si l'ouvrier accepte le risque d'une chute sur un toit glissant, a-t-il entendu courir le risque d'être protégé par une corde trop faible ou une échelle pourrie ? D'une part, le patron n'a pas entendu se rendre garant de tout accident ; d'autre part, l'ouvrier n'a pas entendu accepter tout risque ; il a entendu qu'on mettrait à sa disposition des instruments de travail convenables et qu'on lui fournirait, autant que possible, le moyen d'échapper aux dangers de son métier : la responsabilité du patron, à ce point de vue, varie à l'infini.

Serait-on dans le doute ! le doute s'interpréterait en faveur du patron : « dans le doute, la convention s'interprète contre celui qui a stipulé et en faveur de celui qui a contracté l'obligation. » (1162, C. civ).

« Je suis, comme beaucoup, propriétaire, dit M. de Courcy, et je suis bien certain de n'être pas patron d'industrie ; mais j'ai des serviteurs et j'ai parfois à mander chez moi des ouvriers pour un travail urgent. Je deviens patron pendant le travail, il y a contrat de louage : me voici garant, assureur des accidents. Pourtant, je suis étranger au métier et je ne puis exercer aucune surveillance. On ne me dira pourtant pas que j'ai eu l'intention de garantir mes ouvriers contre les dangers qui pourraient leur arriver. »

« J'ai un abonnement pour l'entretien de ma toiture ; après chaque orage, je vois, quand je suis présent, un couvreur cheminer sur mon toit et remplacer les ardoises envolées. Ce que je ne vois pas, c'est comment je pourrai le surveiller pour prévenir une chute. »

Il ne s'agit pas, en effet, uniquement du chef d'entreprise, de l'ouvrier travaillant dans une usine ou sur un chantier, mais de tous les patrons, de tous les ouvriers, de toutes les hypothèses du louage de services. De même qu'à l'heure actuelle tous les patrons et ouvriers relèvent, en cas d'accident, des articles 1382 et suivants; de même, si la doctrine nouvelle venait à être adoptée, tous sans distinction, relèveraient des articles placés au titre des contrats : le droit commun serait changé, mais, comme aupa-

ravant, il n'en serait pas moins applicable à tous.

Propriétaires, cultivateurs, rentiers, fonctionnaires, députés, jurisconsultes, quiconque ayant un peu d'aisance, est dans le cas, soit d'avoir des serviteurs, soit d'appeler des ouvriers à travailler chez lui, tomberaient sous le coup de la doctrine Sainctelette.

Demandez-leur donc s'ils ont eu l'intention, dans un contrat de services ou de travail, de se rendre garants de la vie et de la santé de leurs ouvriers ou serviteurs. Assurément, ils seront unanimes à vous répondre non.

M. Sainctelette, il est vrai, a craint d'effaroucher les paisibles et honnêtes bourgeois, et il a écrit : « J'entends ici parler de l'ouvrier, c'est-à-dire de celui qui engage ses services, non de l'entrepreneur qui s'oblige à faire tel ouvrage ; de celui qui a cessé d'être son maître, et non de celui qui l'est resté ; de celui qui s'est donné un maître, et non de celui qui n'en accepte pas ; de celui qui travaille chez autrui, dans un milieu créé et dirigé par autrui, non de celui qui travaille chez soi, dans son propre métier : de celui qui ouvre pour le compte d'autrui, et non de celui qui ouvre pour son compte à ses risques et périls ; de l'ouvrier dépendant et non indépendant. »

Hélas ! nous ne sommes pas rassuré ; et nous craignons fort, si le jurisconsulte belge venait à triompher, de rencontrer pour nous juger des hommes plus logiques qui nous diraient : quand un journalier a exécuté sous vos ordres un travail manuel et que vous avez payé un salaire, il y a louage de

services et non pas entreprise ; vous êtes responsable de l'individu que vous avez fait grimper au haut d'un arbre et auquel vous avez indiqué la besogne ; du garde chasse de vos propriétés qui n'est pas un entrepreneur indépendant, travaillant chez lui ; de l'ouvrier couvreur que vous avez appelé d'urgence après l'orage ; car lorsqu'il est sur votre toit, il n'est pas chez lui.

Après cela, nous croyons avoir suffisamment démontré qu'il n'y a aucune intention de la part du patron d'être débiteur de sécurité, de la part de l'ouvrier d'en être créancier.

Cependant nous voulons encore en donner une preuve. Cette preuve nous la trouvons dans ce fait que le salaire de l'ouvrier augmente avec les dangers du métier auquel il est employé. Cette hausse nous montre bien que le patron n'a pas entendu prendre à sa charge les accidents : la surélévation du salaire c'est une prime d'assurance.

On a nié qu'il en fût ainsi, en s'appuyant sur des comparaisons spécieuses dont voici le tableau :

Charpentier. .	8 fr. »»	Chaudronnier.	9 fr. »»
Couvreur . .	7 50	Boulanger. .	10 »»
Carrier. . .	4 »»	Chapelier. .	9 »»

On en conclut que le métier le plus dangereux est payé le moins cher [1].

C'est vraiment ne faire aucune attention aux divers

1. Chambres des députés, 8 Mars 1883, p. 526.

éléments qui concourent à la formation du salaire. Chacun est payé d'après la richesse qu'il peut créer [1].

Pour raisonner d'une façon exacte, il faut prendre deux industries similaires, l'une s'exerçant sans danger et l'autre avec danger, toutes choses égales d'ailleurs, M. Sauzet est parfaitement de cet avis [2].

« Supposons, dit-il, deux chantiers; les risques sont grands dans l'un, à peu près nuls dans l'autre. Tous les ouvriers viendront au second chantier, à moins que le salaire offert par le propriétaire du premier ne soit tellement élevé qu'il soit une équitable compensation des dangers courus. »

« J'ai un bois, dit M. de Courcy, dans lequel les braconniers se donnent carrière contre le gibier et les gardes. Je ne trouverai de garde que moyennant un prix fort élevé, tandis que, dans la commune voisine, le garde d'un autre bois pourra être payé beaucoup moins. C'est que, dans un cas, le salaire doit compenser le risque qui est absent dans l'autre. »

Sur le terrain de l'intention notre succès est donc assuré.

Battus d'un côté, M. Sainctelette et ses partisans se retournent vite d'un autre pour y prendre l'offensive. Or, disent-ils, ce qui est ambigu s'interprète par ce qui est d'usage dans le pays où le contrat s'est passé.

1. Sur la détermination des salaires: Beauregard, *La main d'œuvre et son prix*, 1887, *p.* 324. — Cauwès, *Economie politique* t. II, nos 815 et 926.

2. *Rev. critique*, 1883, p. 596.

Notre réponse sera brève. La prétention n'est pas conforme à l'usage ; car ceux que nous combattons la présentent comme une nouveauté devant changer tous les usages et toute la jurisprudence.

Mais, reprennent-ils, nous avons pour nous l'équité : « les conventions obligent, non seulement à ce qui « y est exprimé formellement, mais encore à toutes « les suites que l'équité donne à l'obligation d'après « sa nature (art. 1215 Cod. civ.) ». Si le contrat de louage de services n'a pas été réglé par le Code civil, il n'en reste pas moins vrai qu'un principe domine la matière des contrats, c'est celui contenu dans l'art. 1315. Or, est-il possible d'admettre qu'au point de vue de l'équité, l'ouvrier s'engage à procurer au patron ses services, et que celui-ci ne soit pas tenu, en retour, *d'une autre obligation*, autre que celle de payer les salaires? Est-il admissible qu'en cas d'accident, le patron ne soit tenu, à l'égard de l'ouvrier, qu'en vertu de l'article 1382, c'est-à-dire ni plus ni moins étroitement qu'à l'égard du premier passant venu.

Parfaitement, répondons-nous, mais quand cela est juste.

Or, nous prétendons que, dans notre opinion, l'équité ne se trouvera nullement lésée. Le patron, avant de se lier, ne fait-il pas connaître à l'ouvrier les conditions de son travail : celui-ci peut visiter l'usine, se rendre compte des dangers. Le patron vient-il à transformer son outillage, les conditions de l'installation des machines ; cette transformation a-t-elle rendu le travail plus périlleux, l'ouvrier

est libre de se retirer ; d'autant plus libre même, qu'alors il n'a pas à craindre une demande en dommages-intérêts.

On ne dira pas que l'ouvrier n'est pas libre de choisir son travail, qu'il fait ce qu'il peut faire : car nous retournerions l'argument en demandant si, de son côté, le patron est toujours libre de choisir l'industrie qu'il exploite et de l'abandonner quand il s'aperçoit du danger qu'elle présente ?

Quelques-uns ont soutenu que le patron doit retirer le plus grand profit de l'œuvre commune ; qu'il est juste, par conséquent, qu'il promette la garantie des accidents ; que cela est juste, parce qu'il est le plus riche.

Qu'en savent-ils !

Combien d'entreprises ne donnent pas de bénéfices ! Dans une compagnie industrielle, l'ouvrier peut avoir touché de beaux salaires, et même, s'il a le goût de l'épargne, avoir fait des économies pendant que le patron s'est ruiné. — « Parce que, dit M. Desjardins, vous attribuez au patron, abstraction faite de l'opération elle-même, plus de ressources à l'aide desquelles il saura toujours se tirer d'affaire, vous en concluez qu'il doit supporter la charge d'accidents ! Étrange manière de déterminer les conséquences d'engagements réciproques ! Quoi ! cet homme ne sera plus pour le législateur et pour le juge un simple contractant ! Il faudra chercher, en dehors du contrat lui-même, ce que sont ses lumières, ses appuis, ses capitaux, et régler, par ces considérations extérieures, ses obligations ou

ses droits ! Étrange équité dont le double fondement est un arbitraire sans limites et l'inégalité des citoyens devant la loi ! »

Il est juste que le patron soit débiteur de sécurité ! Ne serait-il pas juste aussi qu'il en fût créancier ; car, comme le dit fort bien M. de Courcy, il est, lui aussi, un contractant, et il court des risques personnels, sans compter le risque d'être ruiné par la faute, l'imprudence ou la négligence de ses ouvriers. Trouvez-lui donc aussi, dans le contrat de louage, une garantie qui le rende indemne de tout accident?

On le voit, l'argument d'équité fait défaut aux partisans de la responsabilité contractuelle. Aussi allons-nous les voir se placer sur un autre terrain pour défendre leur doctrine.

Soit, disent-ils, nous avons eu tort d'invoquer l'intention des parties, l'usage et l'équité ; mais alors, voici l'impasse dans laquelle nous enfermons ceux qui nous combattent : admettent-ils que le patron n'aura pas d'obligation plus stricte envers l'ouvrier qu'envers le premier passant venu? S'ils répondent par la négative, c'est qu'ils reconnaîtront que de par le contrat il existe, en cas d'accident, une obligation à la charge du patron vis-à-vis de son ouvrier.

L'objection, dès l'abord, paraît grave ; en réalité, elle n'est que spécieuse. Nous reconnaissons que le patron est évidemment tenu plus étroitement envers son ouvrier que vis-à-vis du premier venu ; et cependant nous n'en restons pas moins les partisans convaincus de la responsabilité basée sur l'article 1382.

Expliquons nous.

L'ouvrier est autrui, tout comme le tiers, dans l'article 1382, mais autrui sur lequel le patron a une autorité; et c'est à raison de cette autorité, effet d'un contrat, que le patron sera tenu plus souvent et plus rigoureusement qu'envers un tiers quelconque. La jurisprudence décide que le patron est tenu de prendre des mesures de précaution parfois excessives pour protéger la vie et la santé des ouvriers; mais il ne faut pas, comme M. Labbé, dont la formule est moins absolue que celle de M. Sainctelette: « Le patron est débiteur de précautions nécessaires », voir là une obligation purement contractuelle venant constituer une autre obligation, greffée sur celles de payer le le salaire et de fournir le travail. Non, c'est là tout simplement l'obligation générale, commandée par la bonne foi, de ne point causer de préjudice à autrui, dont l'application est faite dans l'article 1382, obligation qui subit l'influence du contrat sans en devenir pour cela un des éléments. Le contrat n'en est pas la cause directe et immédiate, mais seulement la cause médiate et indirecte. Le contrat, multipliant les rapports entre les ouvriers et le patron, multipliera et aggravera les cas de responsabilité, tout en n'étant qu'une cause occasionnelle, l'article 1382 restant toujours le principe.

Mais, reprend-on, en disant, le patron est obligé de prendre des précautions, bien qu'on essaie de démontrer que cette obligation n'est pas élément de contrat, on fait dire à l'article 1382 ce que le législateur n'a jamais entendu lui faire dire. Quelle est, en effet, l'obligation qui découle de cet article? C'est une obli-

gation négative. Que décide donc la jurisprudence et que décide-t-on avec elle? Que le patron doit prendre des mesures de précaution: ce n'est donc plus une obligation de ne pas faire, mais une obligation de faire. L'article 1382 prescrit le respect des droits d'autrui, mais il n'ordonne rien: en déduire la moindre injonction, c'est en fausser le sens.

C'est encore par l'influence du contrat de travail que nous réfuterons cette objection. Ce n'est pas directement, mais obliquement que le patron est obligé de faire telle et telle chose. Sa manière, à lui, de s'abstenir, de respecter les droits de son ouvrier, c'est d'agir: il empêchera sa machine de blesser l'ouvrier en avertissant celui-ci, en perfectionnant celle-là.

On demande à ceux dont nous partageons l'opinion d'expliquer comment ils rendent le patron responsable de la faute *in omittendo*, alors que l'article 1382 dit: tout fait, ce qui semble bien ne comprendre que la faute *in faciendo*.

L'explication se trouve dans l'article 1383: « Chacun est responsable du dommage qu'il a causé, non seulement par son fait, mais encore par sa négligence et par son imprudence. »

Cet article, tous les auteurs s'accordent à le reconnaître, n'est que le développement, le corollaire de l'article 1382.

M. Sainctelette prétend que le mot *autrui* de l'article 1382 fournit un argument en faveur de l'opinion qu'il soutient. « Autrui, dit-il, ce n'est pas l'ouvrier contractant avec son patron, c'est le pas-

sant, l'inconnu, le voisin, le tiers ; donc il ne peut être question de faire reposer dans l'article 1382 la responsabilité du patron en cas d'accident. »

Nous répondons que l'article statue en termes généraux et sans exception : *tout fait quelconque de l'homme qui cause à autrui un dommage.*

Autrui, apparemment, c'est un autre homme, contractant ou non. Les centaines de mille ouvriers et les millions de voyageurs de chemin de fer ont beau être des contractants, ils sont bien autrui pour les administrateurs, les ingénieurs et les chefs de gare.

C'est ergoter sur les mots. On pourrait tout aussi bien s'emparer du mot homme, « tout fait quelconque de l'homme », et dire : quand un ouvrier a contracté avec une société anonyme, ce n'est plus avec un homme ; donc on ne peut, en ce cas, invoquer l'article 1382. Autant il serait déraisonnable de faire une objection de ce mot, autant il est déraisonnable d'en faire une du mot autrui.

Autrui s'applique donc à l'ouvrier contractant ; et, vis-à-vis de l'ouvrier blessé, le patron pourra ainsi être tenu contractuellement et délictuellement : Ce résultat a paru inadmissible à certains partisans de la responsabilité contractuelle : pour eux la faute contractuelle exclut la faute délictuelle ; par conséquent, la responsabilité du patron ne peut avoir pour base l'article 1382.

M. Lefevre [1], contre ces auteurs, soutient qu'il n'y

1. *Rev. critique*, 1886, t. XV, p. 485.

a qu'une responsabilité délictuelle, en se basant sur les articles 1135, 1136, 1146, qui, pour lui, ne sont que des applications spéciales de la règle posée dans l'article 1382 ; il affirme qu'il n'y a pas de responsabilité sans faute, que toute faute est un fait illicite, soit qu'elle ait entamé la violation de la loi que les parties ont volontairement acceptée, ou de la loi générale édictée par le législateur, que le contrat ne crée pas une responsabilité spéciale.

Nous ne suivrons pas M. Lefevre sur ce terrain.

Assurément, la responsabilité ne peut naître que d'une faute commise ; mais la question est de savoir si l'on doit appliquer à la faute commise dans l'exécution d'un contrat les règles applicables en dehors de toute convention. Or, quand une obligation est intervenue dans un contrat à la charge d'une partie, et que cette partie y manque, la faute est contractuelle : dire le contraire, c'est nier que les Romains ont fait avancer la science en séparant la faute aquilienne de la faute dans l'exécution des contrats, notion, dit M. Labbé, regardée comme précieuse et considérable, non parce qu'elle est romaine et antique, mais parce qu'elle est vraie et qu'il y a eu grand mérite à la mettre en lumière : « Pluri-« mum interest utrum ex delicto aut ex contractu « debitor sit ».

Cette division, le Code, lui aussi, l'a connue : d'une part, dans les articles 1136, 1137 ; de l'autre, dans l'article 1382.

Nous disons donc qu'il existe une faute contractuelle ; mais nous affirmons aussi qu'elle n'est pas

exclusive de la faute délictuelle; que le mot « autrui » peut fort bien s'appliquer à l'ouvrier contractant, et celui-ci agir contre son patron par une action délictuelle.

« Quand un aiguilleur ou un garde-barrière, dit M. de Courcy, par une faute démontrée, aura commis un accident qui entraînera la mort de deux hommes, l'un voyageur muni d'un billet ou bien ouvrier de la voie, contractants ; l'autre, simple passant qui traversait la voie, non contractant ; quand le prévenu comparaîtra devant le tribunal de police correctionnelle, et que les deux veuves que nous supposons dans des situations semblables comparaîtront, se portant partie civile, en demandant des dommages-intérêts, les théoriciens persuaderont difficilement aux juges que les deux actions doivent être disjointes, la veuve de l'ouvrier étant renvoyée devant une autre juridiction pour exercer son action contractuelle, qui, d'après eux, serait exclusive de l'action délictuelle. La veuve de l'ouvrier, nous en convenons, a bien une action contractuelle, qu'elle est libre d'exercer si elle la croit plus avantageuse : elle a aussi, certainement, l'action délictuelle qu'elle est libre de préférer. »

Battus sur le terrain de l'intention, des usages, de l'équité, battus sur le terrain de l'article 1382, M. Sainctelette et ses partisans ne sont pourtant pas encore désarmés.

Le législateur, dit M. Sainctelette, en cas d'inexécution des obligations purement légales, emploie le mot « responsabilité » ; comme sanction de l'exécution des obligations nées de la convention, il se sert

du mot « garantie ». Le patron, lié à son ouvrier par un contrat, est donc bien garant des accidents arrivés à celui-ci dans l'exécution de son travail. La preuve de notre affirmation...! Mais il suffit d'ouvrir le Code pour la trouver, dit l'opiniâtre jurisconsulte : (art. 1382) chacun est responsable du dommage qu'il a causé par son fait ; responsable du fait de certaines personnes (art. 1384 et art. 216 Cod. de com.) ; responsable du dommage causé par l'animal dont il est propriétaire ou dont il se sert (art. 1385) ; responsable de la ruine du bâtiment dont il est propriétaire (1384) ; civilement responsable devant la juridiction répressive (art. 194 et suiv., art. 216 et suiv. Cod. inst. crim.) ; de même, le dépositaire des registres de l'état civil est responsable des altérations qui s'y trouvent, et le Code de commerce déclare le propriétaire du navire responsable des faits du capitaine (art. 216).

Au contraire, si nous passons aux obligations conventionnelles, ce sont les mots garantir, *garantie*, garant, dont se sert presque toujours le législateur : le vendeur est garant de la paisible possession de la chose vendue, envers l'acheteur (1625), il est aussi garant des vices cachés (1641) ; celui qui vend une hérédité sans en spécifier en détail les objets n'est tenu de garantir que sa qualité d'héritier (art. 1696) ; les cohéritiers demeurent respectivement garants, les uns envers les autres, des troubles et évictions seulement procédant d'une cause antérieure au partage (884) ; le bailleur est garant des vices ou défauts de la chose louée qui en empêchent l'usage (art. 1721);

mais il n'est aucunement tenu de garantir le preneur des troubles que, par des voies de fait, les tiers apportent à sa jouissance, sans prétendre d'ailleurs aucun droit sur la chose louée (art. 1725); de même, dans les articles 2270, 1693, 886 du Code civil, 140 du Code de commerce, le garanti fait valoir toutes ses obligations contre le garant, au moyen de la procédure organisée sous le nom d'appel en garantie (art. 175, 186 Cod. proc.). La conclusion de tout ceci, pour M. Sainctelette, c'est que l'obligation pour le patron d'éviter les accidents est semblable à celle du vendeur de livrer une chose sans vices. L'un et l'autre promettent une garantie, l'un des vices, l'autre des accidents, qui sont bien les vices du louage.

Hélas ! la théorie de l'ancien ministre belge repose ici sur un argument d'une extrême fragilité, et que nous serions étonné de rencontrer sous sa plume, si nous ne nous rappelions que tous les arguments sont bons à la défense d'une mauvaise cause.

Ni les travaux préparatoires, ni le texte des articles ne révèlent cette distinction ; tout est là, au contraire, pour nous démontrer que les mots « responsabilité, garantie » sont employés par le législateur comme étant parfaitement synonymes.

« Tout individu est garant de son fait, dit M. Bertrand de Greuille, dans son rapport sur l'article 1382, et le lésé est autorisé à recourir à ceux de qui dépend l'auteur du dommage et contre lesquels il prononce la garantie civile [1]. »

1. Fenet, t. XIII, p. 474 et 475.

M. Treilhard, au Corps législatif, s'exprime dans des termes à peu près identiques [1].

Le Code, pas plus que les travaux préparatoires, n'a admis cette distinction. Nous voyons, en effet, de nombreux articles où les mots « responsabilité, garantie », sont indifféremment employés l'un pour l'autre. Par exemple : « le voiturier est, par le Code de commerce, déclaré garant de la perte des objets à transporter, sauf le cas de force majeure, garant de la perte ou des avaries des choses à lui confiées, à moins qu'il ne prouve le cas fortuit ou la force majeure » (art. 103), tandis que, dans le Code civil, il est déclaré responsable des mêmes risques. Les architectes et entrepreneurs sont, après un délai de dix ans, déchargés de la garantie des gros ouvrages (art. 2270). L'article 1792, qui vise le même cas, nous dit : « que si l'édifice, construit à prix fait, périt en tout ou en partie par le vice de la construction, même par le vice du sol, les architectes et entrepreneurs en sont responsables pendant dix ans.

Enfin, la loi applique si peu cette distinction, qu'à propos du louage (art. 1732, 1733, 1734), du dépôt (art. 1952, 1953, 1954), du commodat (1898), elle emploie le mot responsabilité là où M. Sainctelette voudrait dire garantie.

Ces citations, que l'on pourrait multiplier, sont, nous le pensons, une réponse suffisante, et nous arrivons ainsi à la dernière forme sous laquelle les

1. Fenet, t. XIII, p. 467 et suiv.— Merlin, *Répertoire*, v° *Garantie*.

défenseurs de la responsabilité contractuelle ont présenté leurs arguments : nous voulons parler de l'analogie.

M. Sauzet invoque tout d'abord l'article 2000 au titre du mandat, en assimilant l'ouvrier à un mandataire. L'article 2000, dit-il, impose au mandant l'obligation d'indemniser le mandataire des pertes que celui-ci a essuyées à l'occasion de sa gestion, sans imprudence qui lui soit imputable.

Il est bien certain que le mandant est responsable, en vertu du contrat, des préjudices à lui imputables que l'exécution du mandat peut causer au mandataire ; mais c'est là une disposition qui ne peut plus s'expliquer, comme en droit romain, par la gratuité du mandat. Dans notre Code, le mandat est gratuit, sauf convention contraire (1986). La vraie raison, la voici, dit M. Sauzet : « La loi pense que le mandataire de l'opération exécute, obéit, n'a qu'un rôle subordonné, tandis que le mandant imagine l'affaire, la dirige. Or, cette dépendance du mandataire se rencontre à un degré bien supérieur chez l'ouvrier, dont le patron, non seulement conçoit et dirige le travail, mais le surveille. »

Nous répondons que le motif qui, d'après M. Sauzet, justifie l'obligation si étroite du mandant, n'est pas exact: le mandataire agit dans l'intérêt de ce dernier et c'est tout, il en exécute le projet ; mais il demeure absolument maître de lui-même. On ne peut voir entre eux aucun lien d'autorité ni de subordination. L'obligation a une autre explication dans le service que rend le mandataire. Le

salaire n'enlève pas au mandat son caractère d'obligation. On conçoit que, par un juste retour, le mandataire ne supporte pas les risques du cas fortuit, qu'il soit indemnisé de tout dommage ; mais on ne voudrait étendre cette disposition au louage, dans lequel il est bien certain que le cas fortuit pèse sur l'ouvrier.

La doctrine et la jurisprudence sont divisées pour savoir la différence qui existe entre mandat et louage quand il y a salaire. Un arrêt du 14 août 1880 déclara qu'un homme d'équipe d'une compagnie de chemin de fer, blessé par un vogageur au moment où il était chargé d'une surveillance administrative spéciale attachée à son service, était un mandataire, et non un homme de services gagés. La Cour de cassation (Sirey 1882, I, 209) écarta l'idée de mandat, en disant que l'employé était un homme de service à gages, et que la surveillance dont il était chargé était spécialement attachée à son service. Nous n'avons pas l'intention de passer en revue toutes les décisions intervenues sur cette question, qui d'ailleurs n'arriveraient pas à nous donner, dans une formule exacte, la raison pour laquelle le mandant est tenu d'indemniser de tout dommage, alors que le patron ne l'est pas.

Nous venons de dire : il est juste que le mandataire ne supporte pas le cas fortuit parce qu'il rend service ; nous formulerons donc ainsi le motif qu'il y a de distinguer: celui qui loue ses services ne peut prétendre être traité comme celui qui rend service.

Soit, dit M. Sauzet, la première partie de mon syllogisme: « *Le mandataire est subordonné, le mandant dirige*, est erronée. Mais la seconde partie: *la volonté du patron fait disparaître celle de l'ouvrier*, est exacte. Or c'est de cette autorité que naît la dette de sécurité, l'obligation de garantie.

Par le contrat, dit M. Sainctelette, l'ouvrier se soumet à une volonté qui annihile la sienne. Vous devenez mon maître dans la fonction que vous me confiez : votre volonté mène mon corps. En substituant votre volonté à la mienne, vous me déchargez des suites de tout ce que ma personne fera sous l'impulsion de votre volonté, et vous vous en chargez. Vous faites votre lot des résultats bons ou mauvais de la gérance entreprise. Patron, vous commandez, dirigez le travail, déterminez toutes les conditions du travail, individuel ou en commun, d'ouvriers auxquels la loi vous permet de commander, et qui vous ont promis obéissance. Or, si ces hommes se sont confiés à vous, se mettant par le contrat de louage en contact avec vos machines, il s'ensuit que vous devenez leur débiteur, non pas seulement d'un salaire librement débattu, mais aussi débiteur de sécurité, ce qui vous oblige à rendre indemne l'ouvrier à la fin de son travail. Vous êtes semblables, vous patrons, à un voiturier, à un hôtelier, à l'artisan qui travaille à façon, à un locataire ; et, de même que le voiturier est obligé de restituer la chose à lui confiée parfaitement intacte, l'aubergiste ou l'hôtelier de rendre dans toute leur intégralité les dépôts placés sous leur garde ; l'artisan à façon de restituer sans aucun

dommage, sans aucune altération, la matière qu'il devait travailler ; le locataire de conserver la maison louée ; le preneur à cheptel de veiller sur les bestiaux qui lui ont été confiés, de même aussi, vous patrons, vous avez l'obligation la plus stricte de conserver vos ouvriers, de veiller sur eux, de les restituer à eux-mêmes complètement valides, complètement indemnes. Si un accident arrive, vous en êtes de plein droit responsables : le cas fortuit, la force majeure, la faute de vos ouvriers pourront seulement vous décharger de cette responsabilité.

Hélas ! où la raison ne s'égare-t-elle pas !

Les novateurs en sont venus, pour assurer le triomphe de leur doctrine, à demander à l'analogie les arguments les plus déraisonnables, en faisant une monstrueuse confusion entre le contrat de travail et le louage de choses. Quoi donc, l'activité de l'homme serait matière à ce point, que l'ouvrier deviendrait une chose baillée en location comme une bête de somme ; un colis que l'on jette au chemin de fer, chose inerte et inconsciente ; et c'est le Code civil tout seul qui, sans l'aide d'aucune loi nouvelle, nous conduirait à ce résultat jusqu'à présent méconnu par les auteurs et par les arrêts ! Il a fallu une loi expresse pour prononcer que dans le contrat de transport le voiturier est responsable ; et, en l'absence d'aucune loi, le patron serait garant des accidents dans un contrat autre que de transport !

Non, non, ne nous arrêtons pas à ce qu'une pareille évocation a de blessant pour la dignité humaine.

Pour invoquer cette analogie, M. Sainctelette, nous venons de le voir, prétend qu'entre les mains du patron, l'ouvrier n'est pas autre chose qu'un vulgaire instrument de travail, que la volonté du premier mène le corps du second comme une véritable machine ; « que l'ouvrier abandonne sa volonté et son initiative dans l'exercice de sa profession, et renonce à se protéger lui-même contre les dangers généraux de l'exploitation », pour employer la formule d'un jugement rendu par le tribunal de Bruxelles, le 25 avril 1885 (Sir., 1885, 4, 30).

Mais, où donc a-t-on vu la preuve d'une semblable renonciation? Est-ce que l'ouvrier ne peut et ne doit pas faire tout ce qui dépend de lui pour éviter l'accident ; est-ce que, d'autre part, il ne peut pas le déterminer par son imprudence ?

Non, le législateur n'a pu vouloir mener l'ouvrier à une pareille insouciance, à un pareil abandon de sa personnalité. Est-ce donc, qu'avant de s'embaucher, l'ouvrier dépose, à la porte de l'atelier, son libre arbitre, pour se transformer en une chose inerte dont le patron pourra user et abuser !

M. de Courcy (p. 14), examinant ce nouvel argument, le trouve par trop faible ; eh bien ! nous, nous le trouvons vraiment par trop fort, et il nous montre bien l'esprit avec lequel nos adversaires écrivent leur doctrine.

A présent, nous croyons avoir réfuté tous les arguments de la doctrine de M. Sainctelette, et répondu aux différentes objections qui pourraient nous être faites. Le succès est-il pour nous? Nous le pensons,

Si on jette un coup d'œil sur les décisions intervenues depuis lors dans la jurisprudence française sur cette question, on ne tarde pas à se convaincre que le vent n'a pas soufflé de son côté ; en effet, comme elle le faisait depuis 1804, elle a continué à donner pour base à la responsabilité du patron, en cas d'accident, l'article 1382. Citons un arrêt : le 31 mai 1886[1], la Cour de cassation traite la théorie du jurisconsulte belge d'innovation en désaccord avec le texte et l'esprit de la loi. Le cas dont elle était saisie est assez curieux : il s'agissait d'un vieux marin qui, pendant qu'il tenait la barre du gouvernail, avait été renversé par un paquet de mer.

> ..... Ingens a vertice pontus
> In puppim ferit, excutitur pronusque magister
> Volvitur in caput.

disait, avec beaucoup d'à-propos, le conseiller rapporteur.

Non content d'avoir reçu son salaire et les secours auxquels l'article 263 (Code de com.) lui donnait droit, notre pilote, d'après les conseils de son avocat, imbu des idées belges, assigna l'armateur en paiement d'une pension. Repoussé par le Tribunal et la Cour d'Alger, il se pourvoit en cassation, et, sans relever à la charge de l'armateur aucune faute précise, il fit plaider que le patron devait à ses ouvriers la garantie des risques inhérents à leur travail ; qu'à supposer que la fureur des flots, cette force qui domine

1. Sir., 1886, 1, 367.

toutes les autres, dût rester en dehors de la garantie imposée au patron, c'était au maître d'établir qu'il n'avait pas légèrement exposé son équipage à la tempête ; que la navigation avait été commencée et poursuivie dans de bonnes conditions. C'était absolument développer les arguments de M. Sainctelette; et celui-ci, avec une certaine anxiété, devait attendre le prononcé de l'arrêt. Sa déception fut grande, et il ne put s'empêcher de laisser éclater son dépit. « La magistrature française, dit-il, n'a pas fait bon accueil à ma théorie de la responsabilité contractuelle, non pas précisément qu'elle déteste changer de jurisprudence, mais parce qu'elle ne se pique que de varier spontanément. Elle est, d'ailleurs, souvent bâtie au hasard, sans règle ni uniformité, comme on bâtit des chaumières dans les villages. »

M. Sainctelette, dans ces paroles remplies d'une ironie amère, oubliait le respect dû à la magistrature ; et il aurait dû savoir qu'une longue tradition a sa valeur et son prestige.

Deux autres arrêts de l'année 1888 (Sir., 1888, 1, 410, 2, 231) ont encore donné tort aux novateurs.

Dans sa patrie même, M. Sainctelette a été condamné. Le 18 juin 1885, la Cour de Liége affirmait que l'action de l'ouvrier blessé au cours du travail ne saurait dériver du contrat de louage de services.

La même année, la Cour de Gand repoussait aussi l'opinion de l'ancien ministre, en disant que ce serait à tort que l'ouvrier invoquerait l'article 1137 pour en conclure que, dans tous les cas, le patron est tenu de lui rendre sa personne intacte à la fin du travail,

l'article 1137 n'étant applicable qu'aux obligations de donner. La Cour de cassation de Belgique, devant laquelle M. Sainctelette plaidait, s'est aussi refusée à adopter l'obligation de restituer l'ouvrier valide à la fin de son travail. Enfin, en 1889 (Sir., 1889, 4, 1), la Cour de Gand a, encore une fois, condamné M. Sainctelette et sa formule.

Cependant, nous devons ici le reconnaître, à part la Cour de Liège, toutes les cours belges ont reconnu que le patron était tenu, vis-à-vis de son ouvrier, d'une obligation née du contrat; seulement, au lieu de la formule rigoureuse et absolue de M. Sainctelette, elles ont appliqué celle de M. Labbé, en jugeant que le patron « était débiteur de précautions nécessaires. » Nous allons retrouver cette formule en étudiant les conséquences de la doctrine de la responsabilité contractuelle.

Nous venons de parler de conséquences; et, en effet, il y en a de graves, de fort intéressantes, attachées à l'une et à l'autre des deux opinions que nous venons de mettre en présence. Ce sont elles qui forment tout l'intérêt du débat; et si, à l'instant même, nous venons de discuter, ce n'est pas sur un simple changement de mot. Nous regrettons, sur ce point, de nous séparer de M. de Courcy, dont les lumières, jusqu'à présent, nous avaient été d'un grand secours; et nous disons que le mot contractuel mis à la place du mot délictuel donne naissance à des résultats énormes:

1° Au point de vue de l'étendue de la responsabilité du patron;

2° Au point de vue de la charge de la preuve ;

3° Au point de vue de la faculté, pour le patron, de s'exonérer conventionnellement par avance des conséquences de sa faute ;

4° Au point de vue de la prescription.

On le voit, c'est seulement des résultats juridiques que nous voulons parler : la première partie de notre étude est uniquement sur le terrain du droit, et nous devons nous y maintenir.

CHAPITRE PREMIER

ÉTENDUE DE LA RESPONSABILITÉ

§ 1er

L'application au patron des articles 1382 et suivants conduit logiquement la jurisprudence à déclarer celui-ci responsable, dès qu'une faute, même la plus minime, est relevée à sa charge : « In lege aquiliâ culpa levissima venit ». « Tout fait », dit l'article 1382 ; donc la participation au dommage, fût-elle la plus légère du monde, pourvu qu'elle en soit la cause directe et immédiate, oblige à le réparer quand il y a eu faute de l'agent. Le dommage causé par l'exercice d'un droit sera le seul qui n'engagera pas la responsabilité : « Nemo damnum facit, nisi qui id facit quod facere jus non habet », à une condition toutefois, c'est que l'agent n'abuse pas de ce droit. *A fortiori* serait-il obligé par l'abus du droit qu'il exerce dans l'intention de nuire : « malitiis non est indulgendum. »

La jurisprudence a toujours appliqué rigoureusement au patron cette première conséquence, prêtant aux plaintes des ouvriers victimes d'accidents une oreille favorable, quelquefois à l'excès. Nous allons en juger en passant en revue quelques espèces.

Un jeune ouvrier du nom de Boissot est blessé à l'œil par une navette échappée d'un métier voisin ; son patron est condamné pour ne pas

avoir suffisamment espacé les métiers (Sir., 1868, 2, 225).

Un enfant a été placé par le chef d'une imprimerie près d'un organe à engrenage, pour recevoir les feuilles ; l'enfant est blessé, et bien qu'aucun règlement ne l'exige, le patron est déclaré en faute pour ne pas avoir entouré la machine (Sir., 1866, 2, 123).

A Paris, le 12 décembre 1881, un patron est condamné pour avoir laissé travailler, sans surveillance, un enfant dans le voisinage d'une courroie de transmission qui lui broya le bras droit, bien que, cependant, le travail auquel l'enfant était soumis n'offrît aucun danger, et qu'il eût été impossible de munir la courroie d'un appareil protecteur quelconque (Sir., 1882, 2, 136). Et, au bas de cet arrêt, l'annotateur écrit : « Le patron doit prendre toutes les précautions compatibles avec l'exercice de son industrie ; il ne saurait objecter le défaut d'usage dans l'industrie qu'il exerce, ni les dépenses à faire. »

Deux arbres de couche sont en pleine rotation ; sans arrêter la marche de l'usine, sans même attendre l'heure peu éloignée du repas pendant laquelle la machine cesse de fonctionner, le patron a donné l'ordre à un ouvrier de faire un travail auprès de ces arbres tournants. Livré à lui-même, sans instruction, ni surveillance, l'ouvrier est blessé. Il a peut-être usé d'un procédé défectueux dans l'accomplissement de son travail : n'importe, le patron est jugé répréhensible pour n'avoir pas soustrait son préposé aux effets mêmes de sa propre imprudence (Sir.,

1884, 2, 6). Et l'arrêtiste ajoute : « Il faut qu'il en soit ainsi ; car les ouvriers finissent par se familiariser avec le danger, au point qu'ils négligent les précautions qu'une simple prudence commande ; au patron, plus intelligent et plus prévoyant, incombe le devoir de veiller sur leur vie. »

Un éboulement est imminent, l'entrepreneur intime à ses terrassiers l'ordre de se retirer ; un accident, par malheur, arrive, et la Cour condamne l'entrepreneur pour n'avoir pas surveillé l'exécution de ses ordres, en protégeant les ouvriers contre leur propre imprudence. (Sir., 1871, 2, 42.)

Une machine à engrenage mutile un enfant; les précautions les plus élémentaires imposaient au patron l'obligation d'entourer cette machine d'un treillis. Il avait cependant, à plusieurs reprises, défendu à la victime de passer par cet endroit dangereux: n'importe, sa responsabilité restera engagée (Sir., 1879, 2, 228).

Des machines sont installées dans un atelier d'une façon défectueuse, l'approche en présente des dangers ; l'ouvrier a, il est vrai, une petite imprudence à se reprocher : néanmoins, le patron partagera avec lui la responsabilité (Sir., 1870, 2, 324).

Dans tous les cas, en effet, où il y a faute, de part et d'autre, l'ouvrier obtiendra des dommages-intérêts à raison de la faute du patron ; mais la condamnation, proportionnée à la faute de celui-ci au regard de l'ouvrier, sera diminuée de tout ce que cette dernière a pesé dans la détermination et l'aggravation de l'accident (Dalloz, 1884, 2, 90).

La Cour de Dijon, dans un arrêt rapporté dans le Dalloz de 1866, 2, 72, en arrive même à donner cette formule rigoureuse : le patron doit éviter les causes non seulement habituelles, mais possibles, d'accidents.

La Cour de Caen juge que le patron est responsable de l'accident arrivé à l'ouvrier en état d'ivresse, de l'accident arrivé à l'ouvrier dans l'accomplissement d'un travail qui lui était défendu (Dalloz, 1881, 2, 79).

Le Tribunal de Blois s'est prononcé dans le même sens, en prétendant que l'entrepreneur devait exercer une surveillance suffisante pour empêcher un ouvrier de travailler en état d'ivresse.

A Lyon, le tribunal condamne un patron qui, en donnant un outil nouveau à son ouvrier, outil dont le maniement est dangereux, ne lui a pas fourni les instructions nécessaires à son maniement (D., 1875, 2, 189).

Un bouvier au service de M. L. cultivateur à Valenciennes est blessé à l'œil par un coup de corne en donnant à manger aux bœufs de la ferme. L'enquête démontre que l'animal était doux. Le Tribunal de Valenciennes, ne tenant compte que du préjudice causé, condamne M. L. à payer 10,000 fr. à la victime.

Un domestique lance au grand trot son cheval sur les chevaux d'un attelage qui marchait un peu en avant; après avoir devancé l'attelage, il retient l'animal et recommence. Agacé, le cheval mord l'imprudent conducteur. L'amputation du bras a lieu; la victime fait un procès au propriétaire, et, malgré les témoignagnes établissant le caractère inoffensif

du cheval, le tribunal de Clermont condamne le propriétaire à une provision de 1,000 fr. et à une rente annuelle et viagère de 400 fr.

Tout récemment encore, une compagnie de chemin de fer était à bon droit déclarée responsable de la mort d'un garde-chantier, alors que celui-ci, remplissant pour la première fois ses fonctions, se trouvait sur une voie où, d'après les instructions reçues, il devait se croire en sûreté, et qu'il avait été tué par un train qu'il ne pouvait apercevoir (Sir., 1888, 1, 267).

Une machine éclate et blesse un ouvrier. Après enquête, il est reconnu que l'accident provient d'un vice de construction. Le patron connaissait-il les vices de cette construction, il sera responsable. Mais il pouvait les ignorer : l'épaisseur des tôles de la chaudière était insuffisante pour le degré de pression qu'elles avaient à supporter, de telle sorte qu'il y avait grave imprudence à s'en servir. Cependant, par lui-même, le patron pouvait s'assurer de cette défectuosité. S'il ne l'a pas fait, il sera responsable. Mais nous supposons qu'il ne pouvait lui-même la connaître : n'importe, il sera néanmoins tenu d'indemniser l'ouvrier ; car il répond des choses qu'il a sous sa garde (1386). Qu'on ne nous objecte pas que l'article 1386 est spécial au propriétaire d'un bâtiment ; car nous répondrions qu'il n'est que l'application spéciale du principe posé dans l'article 1384 1er al., à savoir : « qu'on est responsable du dommage causé par la chose dont on a la garde [1]. »

1. Sir., 1872, I, 337 ; 1878. 2, 1 et la note.

Ajoutons que cette indemnité, il ne la devra que si la victime le poursuit directement ; car, si, en vertu de l'article 1382, elle s'adresse au constructeur, « unusquisque peritus esse debet artis suæ », le patron sera complètement à couvert. Dans le premier cas, il aura seulement la chance de l'être ; car, poursuivi directement, il a un recours en garantie contre le constructeur, et ce recours, il pourra l'exercer même après l'expiration du délai de garantie ; car, l'action qu'il intente n'est pas celle du contrat basée sur l'article 1641 du Code civil : elle est née par la faute du constructeur ; cette faute consiste dans une malfaçon apparente ou cachée, et elle a son fondement dans l'article 1382 [1].

Mais le patron ne répond pas seulement de son fait, de sa faute, de son imprudence, de sa négligence, il répond aussi du fait, de la faute, de l'imprudence, de la négligence de ses préposés dans le travail qu'ils exécutent [2]. La substitution du travail mécanique au travail manuel et le développement progressif de la grande industrie ont amené le groupement des ouvriers dans un même atelier, dans une même usine ; et la sécurité de l'ouvrier dépend aussi de la prudence, de l'adresse de ses camarades. Le mécanicien, par exemple, oubliera d'alimenter

1. Sirey, 1876, 2, 225. — Sirey, 1876, 2, 228 ; 1879, I, 374.

2. Larombière, t. VII, sous l'article 1384. — Sourdat, t. II, n° 911. — Aubry et Rau, t. IV, § 447. — Sirey, 1847, I, 855 ; 1868, 1, 148 ; 1884, 2, 161 ; 1854, 2, 745 ; 1871, 1, 9 ; 1879, 2, 179 ; 1883, 1, 402 ; 1885, 1, 360 ; 1875, 1, 204 ; 1877, 2, 336 ; 1878, 1. 413 ; 1885, 1, 19 ; 1884, 2, 7 ; 1880, 1. 463.

sa chaudière, celle-ci éclatera et blessera l'imprudent et ses compagnons de travail.

Les victimes ont, incontestablement, une action directe contre l'auteur principal du dommage ; elles ont aussi une action contre le patron, civilement responsable des actes de ses préposés dans les fonctions auxquelles il les emploie. L'article 1384, en effet, est général : il ne distingue pas si le dommage a été causé à un tiers étranger par le domestique ou préposé, ou bien à un autre domestique ou préposé dans l'exécution d'un travail commun [1].

Cela est équitable. La raison et le principe de cette responsabilité se trouvent dans le choix libre et volontaire du patron, qui, avant de confier un emploi à son préposé, avant de le mettre en rapport avec les tiers, a dû s'assurer de sa probité, de sa capacité, de son aptitude morale, intellectuelle et physique à remplir ses fonctions sans dommage pour les tiers. En le présentant à la confiance de ses autres ouvriers, il s'est tacitement porté garant de la sécurité des relations qu'il établissait entre eux et lui : *qui enim aliquem præponit, is clarâ et apertâ voce dicere videtur : hunc ego præposui, qui volet cum eo contrahat.* Si donc le choix qu'il a fait n'est pas suffisamment éclairé, il y a tantôt faute, tantôt imprudence ou négligence de sa part. Et cela, dit Pothier, à seule fin de rendre les maîtres attentifs à ne se servir que de bons domestiques. Mais il y a encore une autre raison de cette responsabilité pré-

1. Sourdat, t. II, n° 885, p. 119. — Sirey, 1841, 1, 476. — 1847, 1, 855. — 1869, 2, 148. — 1880, 1 463. — 1848, 2, 7. — 1885, 1, 19.

sumée. MM. Demolombe et Colmet de Santerre n'ont, il est vrai, reconnu que celle dont nous venons de parler[1]. Mais nous croyons qu'ils n'ont pas tenu assez compte de la réalité des faits et de la nature des rapports du patron et de ses préposés. Il se peut que le choix du patron ait été irréprochable, et cependant, nous affirmons qu'il pourra néanmoins être déclare en faute; car on peut lui reprocher un défaut de surveillance et un manque de direction. La surveillance est impossible, dit M. Demolombe. Mais c'est fermer volontairement les yeux sur ce qui se passe chaque jour dans l'industrie et le commerce. Dans un magasin, comme dans une usine, nous voyons au contraire la surveillance du patron s'exercer incessamment, soit par le maître lui-même, soit par des inspecteurs, des contrôleurs. Avec l'opinion de M. Demolombe, il faudrait dire que la responsabilité n'existerait pas quand le choix serait impossible, et alors le grand industriel ne serait jamais responsable du fait de ses préposés ; car parfois, en quelques heures, il lui faut renouveler un personnel très nombreux. « Croit-on, dit spirituellement M. Sainctelette, que l'on puisse faire subir à des centaines d'ouvriers de ces interrogatoires que, seules, les commères infligent à leurs servantes. »

La responsabilité du maître, à raison du fait de ses préposés, contient donc deux éléments : la liberté

1. Demolombe, t. XXXI, nº 610, p. 530. Colmet de Santerre, t.V, 365 bis.

du choix et le droit de donner des instructions et même des ordres, et de surveiller l'exécution du mandat qu'il leur a confié.

Ces deux motifs sont invoqués dans la discussion qui eut lieu sur le projet de loi formant au Code le titre des engagements qui se font sans convention. « N'est-ce pas, dit M. Bertrand de Greuille, le service dont le maître profite qui a produit le mal qu'on le condamne à réparer. N'a-t-il pas à se reprocher d'avoir donné sa confiance à des hommes méchants, maladroits ou imprudents ; et serait-il juste que des tiers demeurassent victimes de cette confiance inconsidérée qui est la cause première, la véritable source du dommage qu'ils éprouvent [1]. »

Le tribun Tarrible, au contraire, rattache la responsabilité du commettant, à raison du dommage causé par ses préposés, « au relâchement de la discipline domestique qui est dans les mains du commettant, la surveillance ne pouvant s'exercer qu'autant que les préposés sont sous l'œil du maître ; la responsabilité de celui-ci ne sera donc encourue, conclut-il, que pour le dommage causé par les préposés dans l'exercice de leurs fonctions [2]. »

Comme nous venons de le dire, ces motifs doivent être pris en considération tous les deux, et c'est ce que la jurisprudence a parfaitement compris.

Il a été jugé que le maître d'une verrerie répondait de la communication du virus syphilitique à un de ses ouvriers par un aide souffleur nouvellement ad-

1. Fenet, t. XIII, p. 476.
2. Fenet, t. XIII, p. 488.

mis, alors qu'il l'avait reçu sans renseignements et qu'il aurait pu apprendre, en prenant des informations, que celui-ci venait d'être renvoyé précisément pour avoir communiqué le virus à des compagnons de travail (Sirey, 1869, 2, 146).

Un bûcheron était en train d'abattre un arbre ; juste au moment où il tombait sur le sol, une petite fille vint à passer et fut écrasée ; le propriétaire fut déclaré responsable.

Un domestique, pendant qu'il travaille dans une grange avec son maître, tire un coup de fusil dont les plombs viennent frapper une jeune fille qui travaillait à peu de distance. En tirant ce coup de fusil, le domestique ne remplissait certes pas une fonction de son travail, mais il l'avait tiré tout en travaillant ; et il suffit que le fait se rattache aux fonctions d'une façon quelconque. Le maître fut condamné pour n'avoir pas été assez soigneux dans son choix, ni assez attentif dans sa surveillance.

On voit donc combien est grande la responsabilité du patron basée sur l'article 1382, soit que le fait vienne directement de lui, soit qu'il en vienne indirectement par le fait de ses préposés. La jurisprudence a peut-être parfois dépassé les limites; mais la critiquer ne rentrerait pas dans le cadre que nous nous sommes tracé. Nous connaissons à présent ses tendances excessivement favorables pour les ouvriers victimes d'accidents ; et, lorsque nous étudierons les réformes législatives, nous nous souviendrons de la façon dont elle comprend l'étendue de la responsabilité du patron.

Mais, si le maître, en cas de faute aquilienne, répond de la faute très légère, il ne répondra jamais des cas fortuits, de force majeure, des dangers inhérents au travail, dangers appelés risques professionnels. Ce sont là des risques dont l'ouvrier a dû peser l'importance en embrassant son état, qui ont dû être pris en considération dans la fixation des salaires et dont l'éventualité a été volontairement acceptée. L'ouvrier pudleur qui, en transportant des masses de fer en ignition vers les marteaux où la matière doit être travaillée, a reçu une parcelle de fer qui lui a blessé un œil, ne peut prétendre rendre le chef de l'usine responsable de cet accident, à moins donc qu'on ne relève à sa charge la faute même la plus minime. A plus forte raison le patron ne supportera-t-il pas la faute de ses ouvriers.

§ 2

Voyons maintenant quelle sera, dans la théorie que nous combattons, l'étendue de la responsabilité du patron. C'est le contrat de louage qui est le fondement de cette responsabilité ; or, dans un contrat, on répond seulement de la faute que ne commettrait pas un bon père de famille. Les parties qui contractent n'exigent pas, en effet, l'une de l'autre toute diligence, mais seulement celle qui est en usage : la bonne foi l'exige ainsi (1137). Elles tiennent compte des défaillances de l'homme. La théorie de la responsabilité contractuelle, au point de vue où nous nous plaçons dans ce chapitre, est donc moins favorable à l'ou-

vrier que la théorie de la responsabilité délictuelle.

Mais quelle sera l'étendue de cette obligation ; quand pourra-t-on dire : le patron s'est conduit comme un bon père de famille?

Nous avons vu la façon dont M. Sainctelette comprend cette obligation. D'après lui, il est d'un bon père de famille de rendre l'ouvrier complètement indemne à la fin du travail ; il est d'un bon père de famille de prendre à sa charge tous les risques inhérents à la profession de ses ouvriers. Nous avons démontré tout ce qu'il y avait de déraisonnable dans une pareille façon de concevoir les choses.

M. Labbé est beaucoup moins absolu, et la façon dont il comprend l'obligation du patron se rapproche davantage de ce que l'on pourrait attendre d'un bon père de famille. Voici le langage qu'il met dans la bouche de l'ouvrier au moment où celui-ci va s'engager : « Patron, vous n'êtes pas seulement tenu de me procurer un salaire, mais vous devez encore me protéger contre les accidents inhérents à mon travail, de ces accidents qui en sont inséparables, mais qui pourraient disparaître par un meilleur aménagement de l'outil et de l'atelier. Le danger que rien ne saurait prévenir, le cas fortuit, la force majeure, je les accepte ; les risques professionnels, je les accepte aussi, mais à une condition, c'est que, vous, mon patron, qui avez plus d'intelligence et de lumière que moi, vous qui déterminerez les conditions de mon travail, vous chercherez, vous emploierez tous les moyens possibles pour diminuer le péril auquel je m'expose ; vous vous tiendrez au courant des décou-

vertes ; vous ferez sur les bénéfices la part des améliorations du matériel ; vous apporterez un grand soin dans le choix de vos collaborateurs, et, une fois votre personnel recruté, vous le dirigerez, vous le surveillerez dans le travail commun. »

Un arrêt tout récent de la Cour de Gand (Sirey, 1889, 4, 1) a appliqué l'opinion de M. Labbé, sur l'étendue de la responsabilité ; voici, en effet, ce que nous lisons dans l'en-tête de cet arrêt :

« C'est à tort que l'ouvrier invoquerait la disposition de l'article 1137, pour en conclure que, dans tous les cas, le patron est tenu de lui rendre sa personne intacte à la fin du travail, l'article 1137 n'étant applicable qu'aux obligations de donner. »

« Mais il peut invoquer les articles 1135 et 1156, pour en conclure que le patron est obligé à toutes les suites que l'équité et l'usage donnent au contrat, en consultant la commune intention des parties. L'équité et l'usage reçus dans l'industrie obligent le maître à protéger l'ouvrier contre les dangers inhérents à son travail ; mais cette obligation et cette garantie ne sont ni absolues, ni illimitées. Ainsi, si le maître doit procurer les moyens indispensables pour que l'ouvrier fournisse les services convenus dans les conditions prévues par les parties, on ne peut, en l'absence d'une stipulation expresse, induire ni des principes d'équité, ni de l'usage, et encore bien moins de la commune intention des parties, que le maître sera indistinctement responsable de toutes les conséquences quelconques que peut entraîner pour l'ouvrier des travaux dont celui-ci s'est chargé, et

notamment d'une maladie contractée par l'ouvrier. »

« La responsabilité du maître est susceptible de s'accroître avec l'autorité dont il est investi. »

C'est à peu près l'opinion de la jurisprudence française, sur l'étendue de la responsabilité. Mais il est probable, pour ne pas dire certain, que nos tribunaux, si la théorie de la responsabilité contractuelle venait à triompher, se montreraient à l'égard du patron moins sévères qu'ils ne l'ont été,et qu'ils ne le sont encore aujourd'hui, puisqu'ils se trouveraient en face d'une obligation contractuelle, et que, dans un contrat, la faute très légère n'est jamais punie. L'ouvrier n'aurait donc rien à gagner sur ce premier point au changement de doctrine [1].

Seulement, il pourra arriver que le patron supporte le cas fortuit, la force majeure, la faute même de l'ouvrier ; ce qui jamais n'aura lieu dans la doctrine de la responsabilité délictuelle. Comment cela se produira-t-il ? C'est ce que nous allons voir dans notre second chapitre.

1. Labbé.— Sirey, 1885, 4, 25 ; 1886, 4, 25 ; 1886, 2, 97.—Cour supérieure de Luxembourg, arrêt du 27 novembre 1884. — Tribunal civil de Bruxelles, 25 avril 1885. — Tribunal de commerce de Bruxelles, 24 avril 1885,

CHAPITRE II

CHARGE DE LA PREUVE

A qui incombe la charge de la preuve ? Il n'est guère important de se prononcer sur cette question dans les cas où la cause de l'accident est connue et ressort des circonstances. Cette cause, clairement aperçue, révélera ou une faute du patron, il sera alors responsable ; ou une faute de l'ouvrier, un cas fortuit ou une force majeure , l'ouvrier supportera alors son malheur. Mais, dans un assez grand nombre de cas, l'obscurité plane sur l'origine de l'accident ; c'est alors qu'il importe de discerner sur qui pèse la charge de la preuve : car c'est contre la partie chargée de prouver que tourne et se résout le mystère de l'événement.

Question grave qui forme le grand intérêt du débat. Quand un accident est arrivé à l'ouvrier, ce n'est pas, a dit en 1882 M. Nadaud, à l'ouvrier de faire la preuve, c'est au patron ; et, comme nous l'avons dit au début de cette étude, c'est surtout pour atteindre ce résultat que M. Sainctelette a bâti sa doctrine, plutôt que pour retrouver le véritable sens de la loi.

La seconde conséquence de la doctrine que nous avons combattue est donc dans le renversement de la preuve.

Dans le chapitre précédent, nous nous sommes contenté de démontrer quelle était l'étendue de la responsabilité du patron, envisagée sur le terrain de

l'article 1382 et sur celui du contrat de travail. Mais nous n'avons pas dit à quelle condition cette responsabilité était encourue ; c'est ce que nous allons maintenant établir.

§ 1er

Pour ceux qui, comme nous, donnent pour base à la responsabilité du patron l'article 1382, que faut-il pour que cette responsabilité apparaisse ? Il faut de toute nécessité que l'ouvrier victime d'un accident, demandeur au procès, prouve la faute, que cette faute a produit l'accident : sans cette preuve, il n'aura droit à aucuns dommages-intérêts. Ceci est conforme aux principes généraux en matière de preuve : d'après ces principes, celui qui se prétend lésé par le fait, l'imprudence, la négligence, ou la faute d'autrui, et demande une indemnité, celui-là doit démontrer l'existence de son droit à cette indemnité ; car la faute ne se présume pas quand deux personnes ne sont liées par aucun contrat. Mais, quand l'ouvrier a réussi dans sa preuve, la situation du patron diffère, suivant que le fait dommageable émane directement de lui, ou suivant qu'il émane de la personne de l'un de ses préposés. Dans le premier cas, il pourra chercher à se disculper ; dans le second, il sera privé de cette possibilité. Ici, sa situation est beaucoup plus dure que celle des pères, mères, instituteurs et artisans, auxquels il est permis de se dégager de la responsabilité qui leur incombe à raison des faits dommageables commis par leurs enfants, élèves, apprentis, en prouvant qu'ils n'ont

pu empêcher le fait qui donne lieu à leur responsabilité, ou qu'ils ont tout fait pour éviter l'accident.

Comment justifier cette différence ? Ceci peut s'expliquer par une double considération : d'abord, en ce que la responsabilité des maîtres est limitée aux actes commis par leurs préposés dans l'exercice de leurs fonctions, au lieu que celle des pères, mères, instituteurs et artisans est illimitée, s'étendant à tous les actes des personnes placées sous leur surveillance ; ensuite, en ce que le libre choix des ouvriers appartient au maître : si le maître a donné sa confiance avec trop de légèreté, il doit réparer le mal [1].

Si l'ouvrier ne parvient pas à prouver la faute, il supportera seul les conséquences du cas fortuit ou de la force majeure, toutes les conséquences de ses fautes, même des fautes les plus légères, et les conséquences des fautes de son patron, quand il ne pourra arriver à les démontrer suffisamment [2].

§ 2

Avec la doctrine de M. Sainctelette, c'est, au contraire, au patron à démontrer que le fait ne lui est pas imputable, à établir la faute de l'ouvrier, le cas fortuit ou la force majeure ; tant qu'il n'aura pas fait cette preuve, l'ouvrier pourra réclamer une indemnité, en démontrant simplement l'existence d'un contrat et une corrélation entre la blessure et l'ob-

1. Larombière, t. VII, art. 1384, n° 25. — Sirey, 1869, 2, 148.

2. Sirey, 1872, 2, 275 ; 1875, 1, 24 ; 1879, 2, 179 ; 1883, 1, 402 ; 1885, 1, 360 ; 1886, 1, 367 ; 1885, 4, 27 ; 1885, 4, 25 ; 1852, 2, 571 ; 1882, 1, 409.

jet, cause de la blessure. Ce renversement de la preuve n'a cependant pas été admis par tous les partisans de M. Sainctelette : certains ont nié cette conséquence, en prétendant que la charge de la preuve incombait toujours à l'ouvrier [1]. S'il en est ainsi, la doctrine de la responsabilité contractuelle n'a plus de raison d'être et, comme le disait M. de Courcy, tout se réduit presque à un simple changement de mot.

Mais, nous croyons pouvoir aisément démontrer l'erreur des dissidents quant au renversement de la preuve.

La Cour de cassation de Belgique (Sirey, 1886, 4, 25), faisait le raisonnement suivant : « le contrat de louage de services oblige seulement le maître à répondre de sa négligence ou de son imprudence, relativement à la sécurité de l'ouvrier pendant son travail. Le maître ne manque à son obligation que si, par sa faute, un accident arrive à l'ouvrier ; dès lors, et par application des articles 1147 et 1315 1er al. « Celui qui réclame l'exécution d'une obligation doit la prouver », c'est à l'ouvrier qui impute au maître de n'avoir pas exécuté son obligation, d'en fournir la preuve.

Mais cette formule a paru insuffisante et médiocrement démonstrative à M. Glasson. Elle semble, en effet, contraire au 2e al. de l'article 1315 : « Celui qui se prétend libéré doit justifier le paiement ou le fait qui a produit l'extinction de son obligation ».

1. Glasson : *le Code civil et la question ouvrière.* — Cotelle, *Revue pratique* 1886, p. 519. — Planiol, *Revue critique*, 1888, p. 282.

Aussi, M. Glasson fait-il un autre raisonnement pour soutenir que la preuve ne doit pas être renversée ; M. Planiol raisonne de même. Pour tous les deux, il ne faut pas confondre l'obligation de donner un corps certain ou de le rendre avec l'obligation de faire. Celui, disent-ils, qui doit donner ou rendre un corps certain, tant qu'il ne l'a point fait, reste sous le coup de la dette, sauf à lui de prouver qu'il est libéré par cas fortuit ou force majeure. Je vous ai vendu un cheval, je ne vous le livre pas ; je dois, pour échapper aux dommages-intérêts, prouver qu'il est mort par cas fortuit : il est certain, en effet, que je n'ai pas exécuté, en ce cas, mon obligation de donner. Je suis voiturier et je vous ai promis de vous transporter une chose, cette chose périt ; ici, il est encore certain que mon contrat n'a pas été exécuté, et je ne serai libéré qu'en prouvant le cas fortuit ou la force majeure : c'est l'application de l'art. 1302. Dans tous ces cas, vous êtes présumé en faute, ou plutôt vous devez exécuter, par équivalent, une obligation par vous contractée, si vous n'en prouvez pas l'extinction.

Mais, continuent ces mêmes auteurs, quand il s'agit d'une obligation de faire, par exemple, de l'obligation complémentaire de veiller imposée au voiturier, et que la chose à transporter arrive avariée, détériorée, il n'y a pas certitude, il n'y a pas apparence que le voiturier a ou n'a pas rempli son obligation de soigner, de préserver la chose pendant le voyage : on ne peut établir contre lui de présomption de faute ; partant, c'est au destinataire

de prouver la faute. Eh bien! c'est aussi une obligation de faire qui incombe au patron vis-à-vis de son ouvrier. Le patron, d'après M. Labbé, doit prendre toutes les précautions nécessaires pour garder la vie et la santé de ceux qui travaillent pour lui. Si l'ouvrier vient à être victime d'un accident, le patron ne sera pas responsable de plein droit; car, entre l'absence de soins et l'accident, il n'y a pas de corrélation nécessaire : on ne peut le déclarer coupable avant que l'ouvrier ait établi la faute ; et cela se conçoit d'après eux parfaitement. Les accidents, en effet, peuvent résulter de trois causes différentes : faute de l'ouvrier, faute du patron, cas fortuit. Alors même que certaines mesures de prudence auraient été omises par le patron, il ne s'ensuit pas qu'il soit l'auteur de l'accident; car toutes les imprudences commises n'aboutissent pas toujours à des catastrophes, et celle qui est arrivée peut tenir à une autre cause. On pourrait, dit M. Planiol, appliquer ici un raisonnement très censé que faisaient les jurisconsultes romains pour conserver à l'enfant le bénéfice de la légitimité, malgré l'adultère de sa mère : *Quum possit et mater adultera fuisse, impuber patrem mortuum habuisse.* La femme a le devoir de rester fidèle à son mari; mais son adultère ne prouve pas nécessairement que son enfant soit illégitime. Quand le patron a livré des instruments, il n'est pas établi à l'avance qu'il n'a pas accompli son obligation ; c'est là le point en litige. Si l'ouvrier est blessé par un éclat de la machine, et que, d'un côté, le patron affirme qu'elle était en bon état ; que, de l'autre, l'ou-

vrier soutienne le contraire ; de ces deux affirmations, laquelle doit être préférée, se demande M. Glasson ? Le savant auteur fait lui-même la réponse : « La question, dit-il, doit être tranchée par l'application de ce principe élémentaire de droit, que la faute ne se présume pas; donc, c'est à l'ouvrier de la prouver. » « Pour qu'il en fût autrement, conclut M. Planiol, il faudrait que le législateur eût érigé en présomption que, dans les ateliers mal organisés, mal tenus, les accidents sont imputables au patron; or, cette présomption légale n'existe pas dans la loi. »

Telle est la façon fine, serrée, ingénieuse, avec laquelle MM. Planiol et Glasson défendent leur opinion. L'équité est peut-être de leur côté, mais, assurément, le droit n'y est pas. Comme le disait fort bien M. Cabaret dans son discours de rentrée : « Il faut être de bonne foi et rendre à César ce qui appartient à César, défendre dans ses conséquences une doctrine dont on combat le principe. »

M. Labbé qui, lui aussi, admet, comme nous l'avons vu, le principe de la responsabilité contractuelle, en reconnaît parfaitement toutes les conséquences ; et, pour lui, le renversement de la preuve découle forcément du principe nouveau. Il soutient, contre MM. Glasson et Planiol, qu'il y a une présomption de faute. Pour notre part, nous pensons qu'il n'y a pas de faute présumée, et, en cela, nous sommes de l'avis de ceux que nous allons combattre. C'est donc avec d'autres arguments que ceux dont s'est servi M. Labbé, que nous allons tenter une réfutation.

Et d'abord, MM. Glasson et Planiol ont commis

une erreur en distinguant les obligations de donner et de faire. Les articles 1315 et 1147, qui contiennent les principes généraux de la matière, embrassent toutes les obligations. Si l'ouvrier soutient que le patron ne lui a pas payé son salaire, sans aucun doute, ce sera au patron à fournir la preuve du paiement (1315, 2e al.). Et pourtant, on ne peut pas dire qu'il est établi constant que le patron n'a pas exécuté son obligation. L'ouvrier soutient qu'il n'a pas été payé, le patron, lui, soutient le contraire. Entre les deux, la loi donne la préférence à l'ouvrier; car, c'est toujours au débiteur à justifier le fait qui a produit l'extinction de son obligation (1315, (2e al.).

Une machine éclate, une substance dangereuse vient à faire explosion, un outil se brise, et l'ouvrier reçoit une blessure profonde qui l'oblige à laisser là son travail. L'entrepreneur, le maître de l'usine devaient procurer ces choses en bon état, adapter l'intelligence de l'ouvrier à la difficulté de la manœuvre. Ou bien c'est un autre ouvrier qui, dans un travail commun, blesse un camarade ; le patron devait, avec discernement, faire le choix de ses travailleurs et les surveiller dans leur besogne. A-t-il rempli son obligation ? Nous l'ignorons absolument, comme tout à l'heure nous ignorions s'il avait payé l'ouvrier. Nous ne voyons aucune bonne raison pour donner une solution différente. De ce que, dans un cas, il s'agit d'une obligation de donner, dans l'autre, d'une obligation de faire, il ne s'ensuit nullement qu'il faille conclure différemment. Mais, si le maître est obligé

de prouver que le fait ne lui est pas imputable, ce n'est pas sous le coup d'une présomption de faute ; c'est parce que, du moment où une obligation est reconnue à la charge d'une personne, c'est à elle de prouver l'exécution de cette obligation ; ou, si elle ne l'a pas accomplie, de prouver qu'elle n'est pas en faute, en démontrant que l'inexécution provient d'une faute qui ne peut lui être imputée. Le juge dira au patron se présentant devant son tribunal : vous étiez tenu d'une obligation, elle a été inexécutée. Je ne prétends pas que l'inexécution soit le résultat de votre faute, qu'elle vous soit imputable ; mais j'en ignore la cause, et je vous applique l'article 1315 2e alinéa : vous étiez tenu d'une dette, prouvez votre libération. Ce n'est pas la faute qui se présume, c'est l'inexécution. Il y a là un terme, dans l'article 1147, qui pourrait être une cause de confusion.

Le Code nous fournit des exemples analogues. Dans le contrat de bail, le locataire s'oblige à jouir en bon père de famille (1728), et à restituer l'immeuble à l'échéance. Un incendie allumé dévore la maison, le locataire ne peut plus rendre ; et cependant il est tenu de payer la valeur, à moins qu'il ne prouve que l'incendie a été produit par un cas fortuit ou de force majeure.

La maison est seulement dégradée. Le locataire répond des dégradations qui arrivent pendant la jouissance, à moins qu'il ne prouve qu'elles ont eu lieu sans sa faute,

Même solution en cas de transport, d'avaries.

Après cette discussion, nous sommes sur un ter-

rain plus ferme, et nous pouvons affirmer que la théorie de la responsabilité contractuelle engendre certainement comme conséquence le renversement de la preuve. Le patron est responsable sans que l'ouvrier ait à établir cette responsabilité. Pour M. Sainctelette, il n'aura qu'à démontrer l'existence du contrat. Pour M. Labbé, il faudra, en outre, qu'il établisse une corrélation entre la blessure et un instrument ou un appareil fourni, ce qui suppose que le travail enfante l'accident : avec cela, l'ouvrier aura droit à une indemnité, qui ne pourra lui être refusée, que si le patron parvient à se disculper en prouvant que l'accident est arrivé par cas fortuit, force majeure ou faute de l'ouvrier, si on prend la formule de M. Sainctelette ; ou en prouvant que les cordages étaient en bon état, les instruments et les machines de bonne fabrication et bien entretenus, les ouvriers choisis avec grand soin et bien surveillés, si on applique la formule de M. Labbé. (Cette formule n'exclut pas la possibilité pour le patron de démontrer, s'il le préfère, le cas fortuit, la force majeure ou la faute de l'ouvrier.)

Nous avons vu que, d'après l'article 1384, le patron répondait de la faute de ses préposés et qu'il ne pouvait, en aucune façon, présenter des moyens propres à convaincre ses juges de son innocence. Avec la théorie *de la responsabilité contractuelle*, les moyens de défense, au contraire, ne lui seront pas refusés. La responsabilité est basée sur le contrat de louage : le patron, en vertu du contrat, s'est engagé à apporter toute son attention dans

le choix et dans la surveillance de ses ouvriers. Si un accident arrive par le fait d'un camarade à un autre camarade de travail, le patron, dont l'inexécution de l'obligation sera présumée, pourra essayer d'éviter une condamnation à des dommages-intérêts, ou prouver qu'il a soigneusement choisi ses collaborateurs, et qu'il n'a rien négligé pour que la direction et la surveillance du travail fussent aussi parfaites que possible.

Nous avons vu aussi, *dans la doctrine de la responsabilité délictuelle*, que, si l'accident résultait d'un vice de construction d'une machine, dont il n'avait pu s'assurer lui-même, le patron devait indemniser la victime avec recours contre le constructeur, sans qu'on pût lui opposer aucune fin de non-recevoir.

Dans la théorie de la responsabilité contractuelle, il en sera différemment, et le patron pourra se soustraire à toute indemnité, en prouvant que les vices de la machine n'ont pu lui être connus, malgré toute sa vigilance. S'il était condamné, son recours en garantie pourrait être paralysé par une fin de non-recevoir opposée par le constructeur : en effet, le vendeur de machines ne s'oblige à répondre du bon fonctionnement que pendant deux ou trois mois.

Si, dans les divers cas que nous venons d'énumérer, le patron parvient à faire la preuve, il sera complètement à couvert.

Si, au contraire, dans ces mêmes cas, il ne parvient pas à la faire, et cela arrivera souvent ; car généralement une explosion bouleverse l'endroit

où elle est arrivée ou fait périr tous les témoins de l'accident : un effondrement au fond d'une mine change complètement l'aspect des lieux, ce qui rend l'enquête impuissante à démontrer la cause du sinistre; alors toute l'obscurité, tout le mystère de l'évènement pèseront sur lui, il supportera tout le poids de cet inconnu qui peut être un cas fortuit, une force majeure, une faute de l'ouvrier, que cet ouvrier est seul à connaître, et qu'il se gardera bien de révéler; et c'est ainsi, comme nous le disions à la fin du chapitre précédent, qu'il pourra se faire que le patron supporte le cas fortuit, la force majeure ou la faute même de la victime.

Est-il juste qu'il en soit ainsi? Quand nous en serons aux réformes, nous répondrons. Disons seulement que ce résultat ne fait que confirmer ce que nous démontrions au début de cette étude, à savoir qu'il n'a pu être dans l'intention du patron de contracter une obligation de garantie vis-à-vis de ses ouvriers blessés.

CHAPITRE III

DE LA CLAUSE DE NON-GARANTIE

Le patron peut-il stipuler d'avance qu'il ne répondra pas des accidents dont ses ouvriers pourront être victimes pendant leur travail ?

Avant de répondre directement à cette question, il convient de jeter un coup d'œil sur la théorie générale des fautes : cela vu, nous en ferons l'application à notre question.

Peut-on, par avance, s'affranchir des fautes qu'on commettra dans l'exécution d'un contrat? En droit romain, le contractant peut très bien s'exonérer des conséquences de ses fautes, mais non de son dol et de la *culpa lata*, qui est traitée de la même façon.

L'ancien droit applique complètement la théorie romaine. Que trouvons-nous dans le Code sur cette question? Sans aucun doute, aucun contractant ne peut s'exonérer de son dol et de sa faute lourde ; ce serait porter atteinte à la bonne foi que les parties se doivent dans l'exécution de leur convention (1134, 3e alinéa).

Il est aussi certain qu'un contractant peut, par une clause expresse, aggraver sa situation (1302 et 1147); le débiteur peut prendre à sa charge les cas fortuits (1302, 2e al.), stipuler qu'il ne sera tenu que de la diligence apportée par lui à l'administration de son patrimoine.

Pourrait-il stipuler qu'il ne sera aucunement responsable? Sur ce point, plusieurs fois la jurisprudence s'est contredite. Des arrêts repoussent la clause de non-garantie comme contraire à l'ordre public [1].Mais, dans le désir de donner quelque effet à la volonté des parties, d'autres arrêts, avec une certaine inconséquence, retiennent quelque chose de cette clause, contraire à l'ordre public: cette clause, disent-ils, aura la force de transporter la preuve du voiturier à l'expéditeur, du demandeur au défendeur [2]. Il s'agit du contrat de transport, et la Cour justifie sa solution par ce motif que les articles 1784 du Code civil et 103 du Code de commerce n'autorisent pas les voituriers à déclarer qu'ils ne seront pas responsables de leurs fautes ou de celles de leurs préposés. A une première inconséquence, la Cour de cassation était venue en ajouter une autre en admettant, dans les transports sur mer, cette clause qu'elle repoussait dans les transports sur terre. « Attendu, dit un arrêt du 14 mars 1859, qu'aucune loi ne défend aux propriétaires de navire de stipuler qu'ils ne répondront pas des fautes du capitaine ou de celles de l'équipage; qu'une telle convention n'est pas plus contraire à l'ordre public qu'aux bonnes mœurs. » Mais aussitôt après, comme prise d'un remords, la Cour de cassation ajoute: « Tout en admettant que l'ordre public et les bonnes mœurs ne permettraient pas en principe de s'exonérer des fautes de ses préposés.» L'arrêt reste donc, en somme,

1. Sirey, 1860, 2, 388.— 1860, 1, 699. — 1882, 3, 53.— 1887, 2, 48.
2. Sirey, 1876, 1, 80.— 1874, 1, 273 et la note.

en parfaite harmonie avec la doctrine de la Cour, qui déclare qu'en principe l'ordre public et les bonnes mœurs ne permettent pas à une personne de se décharger de la responsabilité de ses propres fautes ni de celles de ses préposés. Par exception, l'armateur pourra s'affranchir de la responsabilité des fautes du capitaine, parce que, dans l'exercice de son commandement, le capitaine échappe, en fait et en droit, à l'autorité de l'armateur et à sa direction (Sirey 1859, 3, 16).

Cette exception, il est vrai, n'est guère justifiable: le mineur, le mécanicien, le conducteur d'un train échappent, d'une façon plus ou moins large, à l'autorité du directeur de la Compagnie, du propriétaire de la mine; et, dans le cas où ceux-ci n'auront pu, en aucune façon, prévenir les fautes de leurs préposés, ils n'en resteront pas moins tenus de réparer les dommages causés.

La Cour suprême est d'ailleurs revenue sur cette décision ; et, le 21 mars 1885 et le 1er mars 1887, elle décidait que, dans les transports maritimes comme dans les transports terrestres, la clause de non-garantie n'affranchit pas le transporteur de toute responsabilité, à raison des fautes commises par lui ou ses agents. Malheureusement, elle n'est pas allée jusqu'au bout, et, contrairement aux règles du droit commun, elle continue à décider que cette stipulation de non-garantie a pour résultat, malgré sa nullité, de mettre la preuve à la charge des expéditeurs ou destinataires. Si on y regarde d'assez près, il n'y aura pas besoin de faire un grand effort

d'imagination pour découvrir que, sous l'apparence d'une simple question de preuve, cette façon de juger revient, en somme, à affranchir le voiturier de l'effet de sa faute ou de son délit. Si la présomption est dirigée par la loi contre le voiturier, n'est-ce pas à cause de l'impossibilité où se trouve l'expéditeur de surveiller sa conduite pendant le voyage, tandis que le voiturier est toujours en position pour prouver le cas fortuit qu'il allègue.

Quelques auteurs ont adopté cette jurisprudence. « Il faut, dit M. Sourdat, décider qu'à cet égard, les stipulations les plus formelles seraient inutiles. Expresses ou tacites, ces conventions tendraient à affranchir les compagnies de leurs propres fautes ou de celles de leurs agents, ou, ce qui revient au même, à couvrir des soustractions ou de véritables délits. De semblables stipulations sont donc nulles comme ayant une cause illicite, comme contraires à l'ordre public et à des lois positives, dont l'homologation ne peut anéantir l'effet » [1].

M. Pardessus décide également que nul ne peut stipuler qu'il ne répondra pas de ses fautes ; car une pareille clause est contraire à l'ordre public, au droit commun et à l'humanité [2]. »

Pour nous, cette doctrine a le grave inconvénient de violer la liberté des conventions ou, tout au moins,

1. *Traité de la Responsabilité*, nos 994, 995, 1079.

2. *Traité de Droit commercial*, t. II, n° 542. — M. Marc Gérard dit que toute obligation est légale, que l'obligation légale, ayant été établie dans l'intérêt général, est d'ordre public, qu'aucune convention ne peut ni la réduire ni la supprimer. — Cette explication est, nous l'avouons humblement, fort difficile à saisir (*Revue critique* 1858).

de confondre la responsabilité délictuelle et contractuelle. Aussi admettons-nous la doctrine, généralement professée, qui permet de stipuler d'avance qu'on ne répondra pas des suites d'une faute contractuelle commise par soi-même ou ses agents. Cette doctrine est logique, conforme à la tradition, et trouve une base solide dans les principes de notre droit.

Deux contractants, en effet, ont pleine et entière liberté pour fixer l'étendue de la prestation à fournir, le degré de diligence dont ils seront tenus dans l'exécution de leurs obligations. Ils ne devront cependant jamais se départir de la bonne foi avec laquelle ils doivent agir vis-à-vis l'un de l'autre. Ils peuvent convenir entre eux qu'ils apporteront le maximum de soins que donnerait l'homme le plus attentif du monde, ou seulement le minimum de soins que donnerait un homme négligent qui ne serait pas de mauvaise foi. Si l'un des contractants fait la stipulation suivante : « Je déclare ne pas être responsable des fautes que je commettrai dans l'exécution du contrat », cette déclaration doit être comprise en ce sens qu'il n'apportera à l'accomplissement de sa promesse, que les soins ordinaires que pourrait donner l'homme le plus indifférent et le moins diligent à l'administration de son patrimoine. Tel est bien, en effet, le sens de la clause de non-garantie, et nous nous demandons vraiment ce qu'il peut y avoir de contraire à l'ordre public dans la stipulation qu'une des parties ne fournira pas le minimum de soins possibles, tout en restant de bonne foi. L'autre

partie accepte, en exigeant sans doute une compensation : pourquoi la loi se montrerait-elle plus exigeante que la personne intéressée ? Serait-il désormais vrai de dire que les conventions sont libres et forment la loi des parties ? « Les contrats ont pour fin, non de servir l'intérêt public, mais les intérêts privés. Ils n'ont pas à intervenir dans l'établissement et le maintien de l'ordre public ; on ne leur demande que de ne pas le troubler. Sous cette seule réserve, la volonté des contractants est toute-puissante. Autrement, le législateur énoncerait cette prétention absurde, autant que tyrannique, de connaître l'intérêt privé mieux que celui-ci le connaît lui-même [1].»

« Il est un point constant en matière de faute contractuelle, dit M. Larombière, c'est que les parties contractantes peuvent stipuler que le débiteur sera tenu de plus ou de moins de soin que n'en exige la nature du contrat. Ainsi le débiteur pourra ne devoir que sa vigilance habituelle là où la loi exige les soins d'un bon père de famille ; et vice-versa, le stipulant pourra demander les soins d'un bon père de famille là où le débiteur ne devrait, de droit, que les soins habituels, soit enfin convenir qu'il sera responsable de la faute la plus légère. Mais, quelle que soit la liberté accordée aux contractants à cet égard, ils ne peuvent jamais convenir qu'ils ne seront pas tenus de leur dol, c'est-à-dire des actes qu'ils auront commis de mauvaise foi et tout exprès pour causer un dommage »[2].

1. Sainctelette, *op. cit.*, p. 17.

2. Larombière, T. I, *sous l'article* 1137, nos 12 et 13. — Paul Pont, article 1992, T. IV. — Aubry et Rau, T. IV, § 308. — Demolombe : *Obligations*, T. 1. no 404. — Laurent, XVI, nos 217 et suiv.

« Nous croyons, dit à son tour M. Sauzet, qu'en matière de responsabilité contractuelle, c'est par l'examen des conditions essentielles à chaque contrat, conditions au nombre desquelles peut, en certains cas, être comprise la responsabilité des fautes, que la question doit être tranchée.[1] »

Tous ces auteurs font donc la différence de la responsabilité qui dérive de la faute délictuelle, et de la responsabilité qui dérive de la faute contractuelle; et, à ceux qui viennent leur dire: pour être contractuelle, la faute, n'en est pas moins une faute, une violation du droit d'autrui, tout aussi répréhensible; la responsabilité, dans les deux cas, n'est que l'application de la règle que réparation est due pour le préjudice causé sans droit: à ceux-là, ils répondent, avec grande raison, que l'article 1382 ne saurait être étendu à une cause de responsabilité que les deux parties ont fait naître.

Tels sont les principes de la théorie générale des fautes.

§ 1er

Quand il s'agit de faire l'application de ces principes aux accidents arrivés aux ouvriers, ces mêmes auteurs, nous voulons parler de MM. Sainctelette et Sauzet, qui, à l'instant même, se faisaient les défenseurs de la validité de la clause de non-garantie dans les contrats, se récusent, et soutiennent que la clause de non-garantie ne serait pas valable,

1. Sauzet, *op. cit.* p. 48.

sous prétexte que ce qui touche à la sûreté des personnes est d'ordre public.

Malheureusement, ceci n'est écrit nulle part. Assurément, le législateur, quand il s'agit du dommage causé à une personne, se montre plus sévère que quand il s'agit du dommage causé à une chose : dans ce dernier cas, en effet, le mal peut être réparé ; au contraire, bien souvent, dans le premier cas, la réparation sera impossible. Mais, s'ensuit-il que l'ordre public soit plus intéressé à protéger les vies que les fortunes des particuliers? La personne physique d'autrui nous est aussi sacrée que sa fortune : devant l'une et devant l'autre le respect s'impose. Que si l'on suppose une personne mettant son activité au service d'autrui, un ouvrier entreprenant pour son patron un travail qui peut mettre en danger sa vie : en quoi l'ordre public, qui permet cette convention, sera-t-il violé, si le maître stipule que l'ouvrier travaillera à ses risques et périls ? L'ouvrier connaît les dangers de sa profession, il sait à quoi il s'expose ; il accepte le défaut de sécurité, et il n'en aura pas le droit, parce que l'ordre public le défend ? Allons donc ! Il est universellement admis que le patron a le droit de s'assurer contre les effets de la responsabilité qu'il peut encourir ; cette convention est certainement valable quand elle intervient entre un patron et une personne étrangère à son atelier, à son usine : l'ordre public et les bonnes mœurs n'en sont aucunement atteints. Elle est aussi certainement valable quand elle intervient entre un patron et un de ses ouvriers. Or, si le patron peut s'assurer contre les

accidents qui frappent ses ouvriers, alors même qu'ils sont le résultat de sa faute ou de celle de ses préposés, on lui reconnaît par là même le pouvoir de s'exonérer d'avance par une convention des suites de sa faute contractuelle. De deux choses l'une, en effet, ou l'on déclare nulle, comme contraire à l'ordre public et aux bonnes mœurs, toute convention par laquelle le patron tendrait de s'affranchir des suites de sa faute ou de celle de ses préposés, et alors la logique oblige à frapper de nullité toute opération qui aboutirait à cette fin ; car il est de principe que l'on ne peut faire indirectement ce qu'on ne peut pas faire directement; ou bien on reconnaît la validité de cette convention et, logiquement, on doit valider également celles qui lui ressemblent. En droit, il n'y a aucune bonne raison de distinguer entre le contrat d'assurance et la clause de non-garantie. « S'il m'est permis, dit M. de Courcy, d'aller porter 20 fr. à une compagnie d'assurances, pour me décharger sur elle de la responsabilité de mes fautes, de celles de mes enfants mineurs, de mes domestiques, de mes ouvriers, vis-à-vis de mes propriétaires, de mes voisins ; si l'ordre public et les bonnes mœurs n'y font aucun obstacle, comment me serait-il interdit d'offrir ces mêmes 20 fr. à mon propriétaire en supplément de loyer, ou de les confondre dans la discussion du prix, et de convenir par le bail que le propriétaire renonce à exercer sur moi le recours en responsabilité de l'article 1733. Et, si je n'ai qu'un seul voisin, comment me serait-il interdit de lui offrir cette prime d'assurance de 20 fr., ou encore de stipuler avec lui,

par une convention amiable et de bon voisinage, une renonciation réciproque à tout recours pour communication d'incendie. »

Ce raisonnement de M. de Courcy serait aussi juste vis-à-vis de l'ouvrier ; et, quand le patron aura mis dans le contrat une clause de non-garantie, il est bien probable que, dans le salaire, il y aura une partie qui correspondra à l'indemmité du risque que l'ouvrier a accepté. En serait-il autrement, la clause n'en serait pas moins valable : nous l'avons démontré.

MM. Sainctelette et Sauzet, en déclarant nulle la clause de non garantie, ont probablement obéi à un sentiment de crainte: ils ont eu peur que le patron, en face de la lourde responsabilité que leur doctrine allait faire peser sur lui, ne se dégage en insérant dans le contrat des clauses qui finiraient peut-être par devenir de style. Pour sauver leur théorie si laborieusement édifiée, ils en sont venus à ne plus respecter la liberté des conventions.

MM. Labbé, Glasson et Lyon-Caen ont été mieux inspirés en reconnaissant qu'avec la doctrine nouvelle, il fallait bien en passer par une troisième conséquence: la validité de la clause de non-garantie. « Cette thèse, dit M. Labbé, laisse toute liberté pour étendre et restreindre, comme on le jugera convenable, la responsabilité du maître; « hoc servabitur quod initio convenit, legem enim contractus dat. »

« Je crois avec une pleine conviction, dit M. Lyon-Caen, que la responsabilité contractuelle peut être

écartée par une convention, pourvu qu'il ne s'agisse ni d'un dol, ni d'une faute lourde y assimilée. Je l'admets tout aussi bien quand il s'agit d'une faute ayant pour conséquence un dommage causé à la personne, que lorsqu'il est question d'un dommage causé à une chose. »

Nous concluons donc à la validité de la stipulation de ne pas garantir : pour que le patron ne puisse pas la faire, il faudrait l'intervention du législateur.

Le Code fédéral suisse contient à cet égard une disposition particulière : le juge peut, selon les circonstances, tenir pour nulle une clause qui libérerait d'avance le débiteur de toute responsabilité en cas de faute légère, si le créancier, quand il a renoncé à rechercher le débiteur, se trouvait à son service.

Nous ne savons si cette latitude arbitraire pourrait s'exercer sur les clauses d'un contrat formé au moment où l'ouvrier, entrant au service de l'entrepreneur, est encore tout à fait libre. En tout cas, nous pensons que nos ouvriers ne méritent pas ou n'accepteraient pas volontiers ce brevet d'incapacité intellectuelle. Le droit commun, la liberté réciproque, la même protection pour tous sont à nos yeux préférables.

Avant de terminer, nous devons faire une remarque. Cette possibilité pour le patron de mettre dans le contrat une clause de non-garantie ne ruine pas cependant la doctrine *de la responsabilité contractuelle* ; le dol et la faute lourde ne peuvent être

exclus: sans aller jusque-là, il y aura probablement peu de patrons pour dire cyniquement à l'ouvrier: ta vie va dépendre de la corde, de l'échelle dont, le cas échéant, je t'ordonnerai d'user, mais d'avance je te préviens que je ne veux être garant, ni de de la corde, ni de l'échelle ; enfin. pour insérer cette clause de non-garantie, il faudra faire un contrat par écrit : or les ouvriers et les patrons n'auront pas toujours la possibilité, le temps nécessaire pour le rédiger.

§ 2

Quant à nous, qui donnons l'article 1382, comme étant la base de la responsabilité du patron en cas d'accident, le résultat sera tout autre. Le patron ne pourra plus s'affranchir par avance des conséquences de sa faute ou de celle de ses préposés. L'article 1382 contient un principe d'ordre public auquel on ne peut déroger par des conventions particulières. Si l'article 2046 du Code civil permet de transiger sur l'intérêt civil résultant d'un délit, c'est seulement après que le délit a été consommé, et que l'intérêt étant né et actuel peut être apprécié ; mais jamais aucune transaction ne pourra avoir lieu sur l'intérêt civil d'un délit à venir [1].

1. Sirey, 1875, 2, 73. — 1876, 1, 337. — 1879, 1, 422. — 1887, 2, 48 Conseil d'État, Sirey, 1883, 1, 53.

CHAPITRE IV

DE LA PRESCRIPTION

Dans la théorie de M. Sainctelette, l'action qu'intentera l'ouvrier victime d'un accident sera une action contractuelle ; elle sera soumise à la prescription trentenaire (art. 2262). Tandis que,dans la théorie que nous défendons, l'action civile en réparation ne durera que trois ans (articles 638, Code instruction criminelle), ou dix ans (637 du même Code), selon qu'il s'agira d'un délit ou d'un crime. C'est ce qui a été jugé tout dernièrement dans un arrêt rapporté dans Sirey, 1888, 1, 410 : « L'action en responsabilité, y est-il dit, dirigée devant un tribunal civil contre un patron à raison d'un accident survenu à l'un de ses ouvriers, dans le cours de son travail, est soumise à la prescription de trois ans, quand elle est fondée sur des faits qui caractérisent le délit de blessure par imprudence. »

Nous terminons ainsi l'étude de notre première partie. Quand un ouvrier sera victime d'un accident, il agira contre le patron par une action délictuelle basée sur l'article 1382, et alors qu'en vertu d'une action contractuelle, il ne pourrait exiger du patron que ce que doit un bon père de famille, sans avoir le fardeau de la preuve, mais pouvant se trouver forcé d'accepter une clause de non-garantie ; en vertu de

cette action délictuelle, il pourra demander réparation de la faute la plus minime, en faisant la preuve de la faute, il est vrai, mais n'étant jamais exposé à subir la clause de non-garantie.

Le droit commun se trouve donc dans les articles 1382 et suivants du Code civil. Ce droit commun suffit-il, ou bien, au contraire, n'est-il pas urgent de le réformer ? La réponse à cette question va faire l'objet de notre seconde partie.

DEUXIÈME PARTIE

LES RÉFORMES LÉGISLATIVES

Avant d'entrer dans l'étude des différents plans de réformes proposés par nos Chambres, il est indispensable de faire un peu de législation comparée. Depuis un certain nombre d'années, la question des accidents du travail a fait, dans presque tous les pays d'Europe, l'objet de nombreuses études ; des lois particulières réglementent aujourd'hui cette matière. C'est, sous forme d'avant-propos, l'examen de ces différentes lois que nous voulons et que nous devons faire tout d'abord ; car nos législateurs ont, dans leurs projets, invoqué bien souvent l'exemple d'une nation voisine.

LÉGISLATIONS ÉTRANGÈRES

§ 1er

EN ALLEMAGNE

(Lois du 7 juin 1871 et du 6 juillet 1884)

Dans le discours du Trône (15 janvier 1888), on trouve résumés les moyens employés par le prince de Bismark pour résoudre la question sociale.

« Déjà, dans le message du 17 novembre 1881, Sa Majesté l'Empereur a exprimé le désir sincère d'assurer, par la voie législative et d'une façon régulière, les secours de l'Etat aux ouvriers que leur âge ou leur invalidité ont rendus incapables de travailler, espérant ainsi raffermir la paix sociale et consolider la puissance du travail national. Après le développement progressif des mesures législatives sur les assurances contre les accidents, mesures fondamentales pour la formation des liens corporatifs, il est devenu possible de résoudre ce problème et les difficultés particulières qui l'accompagnent, de telle sorte qu'un projet de loi, sur l'assurance des invalides du travail et des ouvriers âgés, est en ce moment à l'étude.

« La loi actuellement en vigueur sur les associations économiques et industrielles repose sur la responsabilité collective et complète de tous les membres. »

Le 29 mars dernier, la loi d'assurance des ouvriers contre les infirmités et la vieillesse était, à l'étonnement même de M. de Bismark, votée au Reichstag sans aucune difficulté. Cette loi, auprès de laquelle les deux précédentes, assurance contre la maladie, assurance contre les accidents, ne sont qu'enfantillage, profite à 12,000,000 d'individus. Des secours sont accordés aux ouvriers âgés de 70 ans, et à ceux qui sont atteints d'une incapacité durable de travail ; le secours consiste en une rente annuelle payée, chacun pour un tiers, par l'empire, les patrons, les assurés. Le montant de la rente varie pour

les invalides de 120 à 250 marks par an. Pour les vieillards hommes, elle serait de 120 marks, et de 180 pour les femmes. (*Bulletin de législ. comparée*, fév. 1888, pp. 204, 205.)

Mais cette loi sur l'assurance des ouvriers âgés et invalides de même que la loi sur l'assurance en cas de maladie sont en dehors de notre cadre. Nous ne devons nous occuper que de la législation en matière d'accidents.

La première loi est celle du 7 juin 1871. Avant elle, on connaissait bien en Allemagne la responsabilité personnelle ; mais,sauf dans les provinces rhénanes ayant conservé le Code civil, il n'y avait point de disposition analogue à celle de l'article 1384. D'après le droit commun allemand, quand un accident est causé par un dol ou par une faute, l'auteur immédiat seul est responsable. Si c'est un préposé qui a commis le fait, le maître n'est responsable que de la *culpa in eligendo*, c'est-à-dire de la faute qu'il a pu commettre en le choisissant. Une loi prussienne, du 3 novembre 1838, sur les chemins de fer (art. 395, 400, 401, 421 Cod. com. allem.) étendit la responsabilité des commettants, en déclarant que, pour tous les accidents survenus sur les chemins de fer, l'entrepreneur serait responsable, à moins qu'il ne prouvât que l'accident était arrivé par force majeure ou par la propre faute de la personne tuée ou blessée. La loi du 7 juin ne fit qu'étendre cette loi à des situations analogues. Elle comprend dix articles. Elle ne s'occupe pas seulement des ouvriers, mais de toute personne victime d'un accident.

Article 1er.— « Lorsque, dans une exploitation de chemins de fer, un homme est tué ou blessé, l'entrepreneur de l'exploitation est tenu de réparer le préjudice qui en résulte, s'il ne prouve pas que l'accident a été causé par la force majeure, ou par la propre faute de la personne tuée ou blessée. »

Article 2. — « Celui qui exploite une mine, une carrière ou une fabrique doit, lorsque son mandataire, son représentant, une personne chargée par lui de diriger, de surveiller l'exploitation, ou un de ses ouvriers cause, par sa faute, dans les fonctions auxquelles il est employé, la mort ou la blessure d'un individu, payer la réparation du préjudice causé. »

L'article 2 contient une grande différence avec l'article 1. Alors que, dans le premier article, l'entrepreneur est présumé en faute, jusqu'à preuve contraire, quand il s'agit d'une exploitation de chemin de fer, dans le second article, la faute n'est plus présumée ; c'est à l'ouvrier demandeur en dommages-intérêts à prouver que l'accident a été causé par la faute du patron ou de son représentant, ou par la faute d'un autre ouvrier : si la cause est inconnue, c'est donc à la victime à la supporter.

Quel peut bien être le motif de cette différence? C'est qu'on a pensé que l'industrie des chemins de fer n'était point assez dangereuse par elle-même pour que la vigilance ne permît d'éviter les accidents. Puis, l'État ayant le monopole des voies ferrées, il a paru tout naturel qu'il usât de sa souveraineté pour

subordonner l'octroi de la concession à la condition que l'entreprise concessionnaire serait responsable des accidents sans cause connue, tandis qu'il serait exorbitant d'imposer, à un homme qui ne tient pas de l'État le droit d'exploiter son industrie, l'obligation d'indemniser les victimes d'évènements auxquels il n'aurait pris aucune part ni positive, ni négative, ni personnellement, ni même par ceux dont il doit répondre.

Article 3. — *Calcul des dommages-intérêts à payer à la victime* : Il faut faire une distinction entre le cas de mort et le cas de simple incapacité de travail. Dans le premier cas, les dommages-intérêts comprennent : 1° les frais occasionnés par les soins donnés au blessé ; 2° les frais d'enterrement ; 3° la réparation du préjudice pécuniaire souffert par le mort. durant sa maladie, par suite de son incapacité de travail totale ou partielle. Si, au moment de sa mort, la victime était tenue d'une obligation alimentaire légale, le créancier de la dette alimentaire peut réclamer une indemnité, si la mort du débiteur lui a fait perdre sa pension. S'il n'y a eu que blessure, le patron doit : 1° les dépenses de maladie ; 2° la réparation du préjudice résultant de l'incapacité de travail.

Article 4. — « Si la compagnie de chemins de fer a pris à sa charge, pour un tiers au moins, le paiement des contributions annuelles, servant à alimenter une caisse d'assurances, il y a lieu d'imputer

le montant de la contribution payée par l'entrepreneur sur le chiffre des dommages-intérêts. L'article 5 prononce cette responsabilité d'ordre public.

Les articles 6 et 7 donnent au juge toute liberté pour former sa conviction sur les faits allégués, pour déterminer le montant de l'indemnité et apprécier si elle doit être payée en rente ou en capital.

D'après l'article 8, les demandes en indemnité se prescrivent par deux ans à partir du jour de l'accident.

Dans les industries comprises dans l'article 2, la situation de l'ouvrier allemand était semblable à celle de l'ouvrier français. Le chancelier de l'Empire pensa que l'obligation de prouver la faute du patron était trop lourde pour lui. « Cette preuve, disait M. de Bismark dans l'exposé des motifs du projet qui devint la loi du 6 juillet 1884, est fréquemment rendue impossible en cas d'accidents graves, occasionnés par les forces élémentaires. La cause en est dans le fait que l'état des locaux et des installations servant à ces exploitations, état qu'il est le plus souvent nécessaire de constater pour fournir la preuve de la faute, se trouve modifié par l'accident lui-même, au point de devenir méconnaissable ; et que les personnes dont, dans beaucoup de cas, le témoignage seul pourrait démontrer qu'il y a eu faute, sont mises par la catastrophe dans un état qui les empêche de donner ce témoignage. Les expériences de ces dernières années ont prouvé que la loi manque son but. Indépendamment de cela, la position de l'ouvrier qui intente un procès en indemnité à son patron est, dans

la règle, tout à fait défavorable, soit parce qu'il manque d'argent et d'instruction, soit à cause de sa position sociale.

Mais il fallait trouver un système qui rendît efficace la responsabilité des patrons, en déchargeant la victime d'accidents industriels du lourd fardeau de la preuve. Or, il paraissait bien peu facile d'imposer aux chefs d'industrie la charge de la preuve, comme cela avait lieu dans l'article 1[er] de la loi de 1871 : d'une part, c'eût été violer les principes du droit et de la liberté individuelle, d'autre part mettre à la charge du patron un risque trop lourd. M. de Bismark s'arrêta à l'assurance obligatoire au moyen de primes payées par tiers par les ouvriers, les patrons et l'État. Un premier projet de loi fut présenté en ce sens le 8 mars 1881. Ce projet mettait la caisse d'assurance entre les mains de l'administration impériale, laissant les intéressés libres d'adopter l'assurance mutuelle, mais excluant l'intervention des compagnies privées. Le 25 Juin 1881, ce projet échouait devant le conseil fédéral.

Un autre projet fut élaboré, projet d'une conception plus grande; car, à l'assurance contre les accidents, il joignait l'assurance contre les maladies. Il y avait pour les accidents et les maladies deux caisses distinctes. La deuxième était, pour un tiers, alimentée par les patrons et les ouvriers ; la première par l'Empire et les patrons. L'ouvrier victime d'un accident ne contribuait qu'indirectement à l'indemnité ; car, pendant les treize premières se-

maines de la maladie, il était à la charge de l'assurance contre la maladie. D'autre part, ces caisses ne rentraient plus dans la gestion de l'État, mais étaient remises aux mains d'associations régionales de patrons. Ce projet n'aboutit encore point en ce qui concernait les accidents. On discuta le principe de la contribution de l'Empire, le système régional, qui groupait des industries différentes et séparait les diverses usines d'une même entreprise, quand elles étaient situées dans des régions différentes. Le gouvernement accepta le projet de l'assurance contre les maladies par 216 voix contre 97 : il devint la loi du 5 juin 1883 [1].

Il fallut se remettre à l'œuvre, et le 6 mars 1884, un troisième projet de loi fut présenté au Reichstag. La contribution pécuniaire de l'État était abandonnée, et de profondes modifications étaient apportées au système des associations professionnelles. Quarante-trois séances furent passées à le discuter; enfin il fut voté à une forte majorité: il reçut l'approbation des divers états confédérés. Il forme aujourd'hui la loi contre les accidents (unfallversieherungsgesetz) du 6 juillet 1884 [2]. Cette loi comprend 9 sections et 111 articles.

SECTION PREMIÈRE

Portée de l'assurance. — Son objet. — Ses organes (art. 1-10)

L'assurance est obligatoire pour tous les patrons qui emploient des ouvriers dans les mines, salines,

1. *Annuaire de lég. étr.* 1883, p. 119
2. *Annuaire de lég. étr.* 1884, p. 121.

établissements où l'on traite les minerais, carrières, lieux d'extraction, chantiers, bâtisses, fabriques et établissements où on travaille les métaux. Ils doivent aussi assurer les employés industriels de ces mêmes établissements, lorsque leur rémunération annuelle ne dépasse pas 2,000 marks. Les ouvriers agricoles sont laissés de côté. L'assurance répare le dommage causé par les blessures ou la mort, pourvu que l'accident n'ait pas été provoqué à dessein par la victime. En cas de mort, tous les frais sont à la charge de la caisse des accidents ; en cas de blessures, les secours alloués à la victime sont supportés par la caisse des maladies, caisse alimentée surtout par les cotisations des ouvriers, pendant les treize premières semaines. Ce n'est qu'à partir de la quatorzième semaine qu'ils grèvent la caisse des accidents. Si la victime n'est pas assurée contre les maladies, tous les frais sont à la charge de la caisse des accidents, c'est-à-dire des patrons. Les organes sont les associations professionnelles établies sous forme d'assurance mutuelle entre les entrepreneurs des différentes industries. La caisse de l'association est alimentée par les cotisations de ses membres (patrons), proportionnellement aux salaires gagnés par les assurés dans leurs établissements respectifs.

SECTION II

Constitution et modification des associations professionnelles — Dissolution (art. 11-13)

Ces associations sont libres dans leur groupement, sauf approbation du conseil fédéral. Le groupement

est facultatif. L'association est maîtresse de sa réglementation, sauf approbation de l'administration impériale des assurances. Elles peuvent s'unir et même fusionner. A défaut d'entente, le conseil fédéral les constitue d'autorité. Une seule chose est donc obligatoire, l'assurance. Ce sont des sociétés d'assurance mutuelle de patrons; car aucune retenue n'est faite sur le salaire des ouvriers. Ils ne contribuent que par la charge de la maladie qui, pendant les treize premières semaines est supportée par la caisse d'assurance contre les maladies; encore cela n'est-il que si la victime est assurée à cette caisse. Le versement des patrons est proportionné aux salaires des ouvriers dans leurs établissements respectifs. La dissolution de ces associations qui sont hors d'état de remplir les obligations que la loi leur impose, est prononcée par le conseil fédéral sur la proposition de l'administration impériale des assurances.

SECTION III

Affiliation des établissements industriels. — Changements d'industrie (art. 34-40)

Aussitôt qu'une association est formée, tout entrepreneur, établi dans la circonscription, a le droit de se faire inscrire au cadastre de l'association. En cas de refus, l'administration impériale statue et impose l'admission du postulant. En cas de transformation de l'industrie, l'association peut demander que l'entrepreneur soit rattaché à un autre groupe.

SECTION IV ET V

Juridiction arbitrale. — Représentation des ouvriers (art. 41-50)

Les contestations sont réglées par un tribunal arbitral composé d'un président de la circonscription, nommé par l'État et de quatre assesseurs élus, moitié par l'association des patrons, moitié par les représentants des ouvriers assurés.

SECTION VI

Fixation et paiement des indemnités. (art. 51-77)

Si un accident vient à se produire, le patron doit avertir la police locale, qui ouvre une enquête. Le règlement des indemnités est fait en principe par la direction de l'association ; sa décision doit, par écrit, être communiquée aux intéressés qui, durant quatre semaines peuvent en porter appel devant la juridiction arbitrale. Cet appel n'est pas suspensif. La décision de la juridiction arbitrale peut, à son tour, être attaquée devant l'administration impériale des assurances : le recours n'est pas non plus suspensif. L'indemnité liquidée est versée à l'administration des postes, chargée d'effectuer les payements.

SECTION VII

(Art. 78-86)

Les associations prescrivent aux patrons telles mesures à prendre pour éviter les accidents, et nom-

ment des délégués qui feront la visite des établissements, avec pouvoir de frapper d'amende les coupables.

SECTION VIII

Administration impériale des assurances (art. 87-94) **Administrations nationales des assurances**

L'administration impériale des assurances domine les associations professionnelles ; elle est créée et mise au monde pour exercer contrôle et surveillance. Elle comprend onze membres : trois sont nommés à vie par l'empereur sur la proposition du conseil fédéral, quatre par ce conseil,et choisis dans son sein, deux par les directions des associations, deux par les représentants des ouvriers. Les décisions de cette administration sont en dernier ressort.

Les divers états confédérés peuvent établir, pour leur territoire et à leurs frais, des administrations nationales d'assurances. Elles ont, sur les associations de leur territoire, la même compétence que l'administration impériale.

SECTION IX

(art. 94-111)

Comme conséquence de toutes ces dispositions, il fallait bien décharger le patron de toute responsabilité spéciale. La victime de l'accident n'aura d'action contre lui, qu'en établissant l'intention coupable. Dans ce cas, elle obtient tous les dommages-intérêts, et les caisses rentrent dans leurs déboursés.

La responsabilité édictée par la loi ne peut être écartée par aucune convention contraire.

Quant au montant de la rente viagère, il est, en cas d'incapacité de travail, de 66 2/3 pour 100 du salaire. Si l'incapacité n'est que relative, la rente subit une réduction proportionnelle à la capacité restante. En cas de mort, une indemnité de 20 pour 100 en moyenne est donnée aux enfants, ascendants, besoigneux, veuve non remariée. Les associations ont la personnalité civile. Cette loi d'assurance contre les accidents a été complétée par d'autres lois qui sont venues remédier aux distinctions arbitraires faites entre les différents ouvriers. Ces lois sont : la loi du 28 mai 1885 qui étend la loi de 1884 à tous les employés des administrations de l'industrie et du commerce ; la loi du 5 mai 1886, à tous les ouvriers agricoles et forestiers ; la loi de juillet 1887, aux employés des postes et télégraphes, au personnel des chemins de fer, des entreprises de transport, aux ouvriers agriculteurs, aux marins; cette extension était logique : les statistiques dressées en Allemagne ont démontré, en effet, que le nombre des victimes était proportionnellement moins considérable dans la grande que dans la petite industrie. Mais cette extension est de nature à inspirer de sérieuses inquiétudes : « Il est bien à désirer, dit M. Grüner, que la vue du chemin parcouru en peu d'années par l'Allemagne soit un salutaire avertissement, pour tous ceux qui croient pouvoir proposer l'assurance et la retraite obligatoires pour un groupe d'industries, et promettre que l'on n'ira pas plus loin. »

Il y a encore une série de formalités interminables et vexatoires : chaque corporation doit rechercher, dans ses limites territoriales, les industriels astreints à l'assurance : « Se figure-t-on, dit M. Grüner, le directeur d'une grande usine allant de maison en maison, dans toute sa circonscription, à la recherche d'un Auvergnat qui n'a pas déclaré son goujat, d'un Savoyard qui n'a pas déclaré son petit ramoneur. »

Il faut, de plus, classer les établissements d'après les risques, et il faut se tenir au courant des mutations opérées dans l'outillage. On comprend alors les plaintes des patrons contre les paperasseries multiples et les exigences administratives.

Aux termes de la loi, les deux tiers de la prime sont supportés par les ouvriers, et un tiers par le patron, pour les accidents qui ont causé une incapacité de travail de 13 semaines, puisque, à partir de la treizième semaine, la totalité de la charge est enlevée à l'ouvrier. Or, sur 115,000 accidents, il y en a 98,000 qui appartiennent à la première catégorie, 17,000 à la seconde. De sorte que la grande quantité en nombre des accidents est régie par une législation dans laquelle la responsabilité de l'ouvrier est une responsabilité très étendue, puisqu'elle se traduit par le paiement des deux tiers de la prime ; 17,000 accidents graves seulement restent à la charge du patron. En 1886, la caisse des malades s'est trouvée en déficit de 15,053 marks. Cela tient à l'augmentation des journées de maladie, accordée par la loi nouvelle, et à la tendance de si-

mulation qui en est la conséquence. Au 29 novembre 1886, il y avait 243,974 établissements inscrits et 3,031,709 ouvriers, soit une moyenne de 12 ouvriers par établissement, ce qui donne aux associations corporatives des forces extrêmement puissantes. Comment useront-elles de ces forces ?

Voici les résultats de l'année 1888 : les dépenses par ouvrier, chaque année, paraissent devoir s'élever à plus de 25 fr., alors que, d'après les prévisions qui ont servi de base à l'établissement de la loi, la charge ne devait pas dépasser 20 fr., quand l'état d'équilibre aurait été atteint, c'est-à-dire à la soixante-quinzième année d'application. Ce résultat est effrayant ; car ces 25 fr., par rapport au salaire moyen de l'ouvrier, qui est actuellement de 775 fr., représentent une charge qui dépasse 3 °/₀. Voilà pour la loi d'assurance contre les accidents ; quant à celle pour les maladies, elle impose déjà à l'industrie une charge qui varie de 2 1/2 à 4 pour 100 des salaires [1].

Mais, ce qui est beaucoup plus grave que tout cela, c'est que la liberté du commerce et de l'industrie reçoit, par le socialisme d'Etat, une grave atteinte. Les patrons ont de lourdes charges qui peuvent les placer dans un état d'infériorité marquée vis-à-vis des industries étrangères. Ce n'est certes pas sans de fortes récriminations de la part des patrons et de la part des communes que les lois relatives à l'assurance des ouvriers ont été votées : mais rien n'a pu

1. Blavier, 21 mars 1889, *Journ. off.*, p. 488.

détourner le chancelier de fer du but qu'il se proposait. Remédier aux quatre grandes plaies qui désolent le monde des travailleurs, les maladies, les accidents, le chômage et la vieillesse : tel est son programme, et il l'accomplit jusqu'au bout avec une indomptable fermeté. M. de Bismark a dit : « Je combattrai les socialistes en leur prenant leurs propres armes. »

M. de Bismark a combattu, et les socialistes n'ont point désarmé. Le socialisme révolutionnaire n'a cessé de progresser : il est aujourd'hui plus florissant que jamais. Une agitation politique inquiétante gagne de plus en plus les centres industriels. M. de Bismark, pour le malheur de son pays, a trop prêté l'oreille aux doctrines dangereuses de l'agitateur Lasalle. « Les grands changements historiques se sont toujours accomplis par le fer et par le feu », a-t-il dit un jour. Après de pareilles paroles, il faut désormais s'attendre à tout, et pour peu que cela continue, l'Allemagne reculera, non seulement au delà de 1848, mais au temps de Frédéric-Guillaume Ier, au temps où l'on capturait des recrues la nuit et où la canne du caporal gouvernait le pays tout entier [1]. »

Pour peu que cela continue, « les lois, et encore les lois de M. de Bismark, entreront comme la pointe d'un coin dans l'organisation sociale actuelle, dont le gros bout fera éclater le reste [2] ».

1. Paroles de M. Richter, un des chefs du parti progressiste.

2. Paroles de M. Liebnecht. — Ouvrages à consulter sur la législation allemande : *Bulletin de la Société de législation comparée*, 1883,

C'est par milliers que des ouvriers viennent de se mettre en grève. Pourquoi ce soulèvement en masse? N'est-ce pas parce que les ouvriers ont fini par constater que, dans l'organisation savamment préparée par le grand chancelier, ils jouaient le rôle de dupes ; que, celui-ci, pour les rallier à sa politique, s'était contenté de leur donner un semblant de garantie.

§ 2

AUTRICHE

En Autriche, le droit commun fait à l'ouvrier une situation peu enviable. En effet, les articles 1305 et 1306 du Code civil autrichien écartent la responsabilité de l'auteur d'un dommage, s'il est exempt de faute, ou, si en le causant, il n'a fait qu'user de son droit. Aux termes de l'article 1304, s'il y a faute commune entre l'auteur et la victime du dommage, il y a lieu de réduire à proportion le chiffre de l'indemnité ; si on ne peut arriver à la proportion, on fait alors une répartition par portions égales. Aux termes de l'article 1313, « nul n'est responsable des actions illégales d'autrui auxquelles il n'a pas pris part. » Par exception, celui qui prend un domestique à son service sans attestation , ou qui conserve sciemment à son service une personne dangereuse

1885, p. 58 et suiv. — *Revue des Deux-Mondes* : un article, publié le 15 février 1888, par M. Grad ; un article de M. Desjardins, 15 mars 1888; un article de M. Leroy-Beaulieu, 1er avril 1889. — Plusieurs articles dans le journal l'*Economiste*. — Un article de M. Rey, *Annales de Droit commercial*, février 1889.

par sa constitution physique ou morale... est tenu, envers le propriétaire et les colocataires de la maison, à la réparation du dommage causé par cet individu (1314). De même, celui qui a confié la gestion d'une affaire aux soins d'une personne de caractère dangereux ou incapable, est responsable du dommage qui peut en résulter pour un tiers (1315). Enfin, les aubergistes, patrons de navires et voituriers sont, par l'article 1316, déclarés responsables du dommage causé par leurs préposés aux choses reçues d'un voyageur dans leur hôtel ou leur navire.

Il résulte de tout ceci que le patron n'est responsable que de sa faute personnelle et non de celle de ses préposés. L'ouvrier aura donc à supporter l'accident causé par force majeure ou par la faute personnelle de la victime, l'accident causé par un camarade de la personne lésée, enfin l'accident dont la cause est inconnue.

Pour remédier à cette situation, un premier projet de loi fut déposé en 1881 : il contient une disposition analogue à celle de notre article 1384, et il institue une juridiction arbitrale. Il n'a pas encore été adopté [1].

Les deux Chambres du Reichsrath votèrent, en 1883, une loi complétant et modifiant la loi sur l'industrie, du 20 décembre 1859. D'après l'article 25, les établissements qui emploient des hauts-fourneaux ou des moteurs mécaniques, et ceux à exploitation insalubre sont soumis à l'examen préalable de l'au-

1. Journal *La Loi*, 10 avril 1882.

torité. L'article 107 fait un devoir aux patrons dont les usines se trouvent dans la circonscription d'une corporation d'entrer dans la corporation, et de verser dans sa caisse une somme proportionnée au nombre des compagnons employés par eux. Ces corporations viennent en aide aux ouvriers compagnons malades par la fondation de caisses de secours.

En 1886, la Chambre adopta un projet de loi inspiré par la législation allemande. Il comprenait deux parties: l'une relative à l'assurance contre les accidents, l'autre à l'assurance contre les maladies. La première partie vint seule en discussion. Une partie de la Chambre fit des efforts inouïs afin d'en empêcher le vote. Elle ne réussit pas, et le projet fut adopté [2]. Il ne concerne que les ouvriers employés dans des ateliers où se trouvent des machines à vapeur ou des engrenages. Il attribue aux ouvriers une rente variant de 50 à 60 p. 100 des salaires. L'assurance est obligatoire et en principe a lieu par l'intermédiaire de l'Etat. L'Etat classe les industries, les réunit en groupes selon la nature des risques à courir. Les patrons payent une prime de 90 p. 100, les ouvriers une de 10 p. 100. Les caisses sont administrées par des délégués nommés par tiers par les patrons, les ouvriers, l'Etat.

§ 3

HONGRIE

La loi du 21 mai 1884 oblige les patrons à pren-

2. *Bull. de la Soc. de lég. comp.* 1887, p. 196.

dre toutes les mesures propres à éviter les accidents. Pour rendre efficace cette obligation, l'autorité publique doit faire inspecter les fabriques par des commissaires, au moins une fois par trimestre. L'article 142 réglemente la caisse de secours appartenant à chaque corporation. Les cotisations des ouvriers et des patrons sont l'aliment de cette caisse : pour les ouvriers 3 0/0 au plus de leur salaire hebdomadaire; pour les patrons 1 p. 100 de ce même salaire (*ann. de leg. étrang.* 1884, p. 329).

§ 4

SUISSE

(Lois du 1er juillet 1875, 23 mars 1877, 25 juin 1881)

Ici l'assurance obligatoire est inconnue [1].

Mais il y a en Suisse d'autres lois concernant les accidents: c'est la Suisse qui, la première, a fait l'expérience d'une législation industrielle. Cette marche en avant s'explique parfaitement, étant donné que le tiers de la population totale de ce pays comprend la classe industrielle. Jusqu'en

1. Nous lisons dans l'Économiste du 20 avril 89 que plusieurs cantons ont manifesté le désir de marcher sur les traces de M. de Bismark, et ont mis à l'étude la grosse question de l'assurance obligatoire. Le demi-canton de Bâle-Ville a voté en 1887 une loi d'assurance contre les maladies. Cette loi a échoué. A Genève, il y a quelques mois, ce projet a été repris sur des bases plus larges rendant l'assurance obligatoire à partir de 18 ans pour les ouvriers et non ouvriers, l'Etat payant les cotisations de ceux qui ne pourraient payer. L'auteur de ce projet, devant de graves objections, l'a retiré, ou pour être plus exact, a couvert sa retraite en obtenant un crédit de 5000 fr. pour nouvelles études.

1877, huit cantons sur vingt-cinq possédaient des lois particulières sur le travail des fabriques. On voulait une réglementation uniforme ; mais la constitution alors en vigueur (celle de 1848) ne le permettait pas. La constitution en 1874 fut révisée (constitution; fédérale du 29 mai 1874);et, d'après la nouvelle rédaction, « la Confédération a le droit de statuer des prescriptions uniformes sur le travail des enfants dans les fabriques, sur la durée du travail qui pourra y être imposée aux adultes, ainsi que sur la protection à accorder aux ouvriers contre l'exercice des industries insalubres et dangereuses ». C'est en vertu de cet article que la loi fédérale concernant le travail dans les fabriques a été élaborée. Le 23 mars 1877, elle fut votée par l'assemblée fédérale, le 21 octobre, elle était ratifiée par le vote populaire à la majorité de 6,000 voix. [1]

D'après l'article 5 de cette loi, les patrons sont responsables des accidents survenus à leurs ouvriers, à moins qu'ils ne prouvent que les accidents ont eu pour cause un cas de force majeure, ou la faute même de la victime. Le législateur de 1877, en posant ce principe, renvoyait à une loi ultérieure pour la réglementation complète et définitive de la matière. Cette loi ultérieure est celle du 25 juin 1881 [2]. L'article I^er^, est ainsi conçu : « Le fabricant est responsable du dommage causé à un employé ou à un ouvrier tué ou blessé dans les locaux

1. *Annuaire lég. étr.* 1877, p. 581.
2. *Annuaire* 1881, p. 592.

de la fabrique et pour son exploitation, quand l'accident a pour cause une faute imputable, soit à lui-même, soit à un mandataire, représentant, directeur ou surveillant dans l'exercice de ses fonctions. »

« A moins, dit l'article 2, qu'il ne prouve que l'accident a pour cause ou la force majeure, ou des actes criminels ou délictueux imputables à des personnes dont il n'est pas responsable, ou la propre faute de la victime. » Le législateur édicte donc contre le fabricant une présomption de faute.

D'après l'article 3, il est responsable des maladies qui ont pour cause exclusive l'exploitation de la fabrique.

Si l'accident est le résultat d'un cas fortuit, la responsabilité est réduite. Cela n'est guère facile à justifier ; car, dans le cas de force majeure, comme dans le cas fortuit, il y a quelque chose que la volonté de l'homme ne peut conjurer et qui, par conséquent, ne peut lui être imputé [1].

Sa responsabilité est aussi diminuée si la faute lui est commune avec la victime.

L'indemnité est fixée par le juge; mais il est, dans son calcul, arrêté par un maximum fixé à 6 fois le montant du salaire annuel de l'employé, et en tout cas à 6,000 fr., non compris les frais de traitement médical, d'entretien et d'inhumation. Si l'accident est dû à une intention coupable du patron, établie par la loi pénale, la réparation de tout le

1. Discours de M. Girard, *Jour. off.*, 14 mai 1882.

préjudice est due. Le patron peut, s'il le veut, se décharger de la moitié de sa responsabilité. en payant la moité des primes d'une assurance due à l'ouvrier.

D'après M. Sauzet (*Rev. critiq.*, 1883, p. 695), quand l'ouvrier est mort à la suite de l'accident, la loi de 1881 ne fixerait pas de maximum au juge dans l'évaluation de l'indemnité. Nous croyons cette opinion absolument mal fondée.

D'après l'article 10, toute convention tendant à modifier ou à exclure cette responsabilité est nulle. Cette loi a été étendue par des lois cantonales à d'autres métiers qu'à celui de fabricant[1]. Mais, sont en dehors de son sein, l'exploitation des chemins de fer, des bateaux à vapeur : cette exploitation fait l'objet de la loi fédérale du 1er juillet 1875[2], empruntée à la loi allemande du 7 juin 1871.

S'il faut juger d'une loi par ses effets, la loi suisse est condamnable. Dans plusieurs fabriques, les salaires ont diminué ; les patrons sont devenus moins soucieux du bien-être de leurs collaborateurs. « Des patrons, dit M. Rodat, avaient pris une initiative très heureuse, en organisant dans leurs usines et dans leurs fabriques des sociétés de secours au profit des ouvriers. Ils avaient fait des sacrifices très considérables pour alimenter ces caisses, pour les faire prospérer. La loi a été votée, et, lorsque ces pa-

1. V. L. cant. de Genève, sur les entreprises de chantiers (Annuaire 1878, p. 588).

2. *Ann. de leg. étrang.* 1875, p. 739.

trons ont vu que, dans aucun cas, ils ne pourraient échapper à la présomption légale, ils ont abandonné ces sociétés de secours, ils ont renoncé à ces velléités excellentes qui étaient en voie d'exécution. »

Les rapports des patrons avec leurs ouvriers ont subi une altération profonde ; auparavant, en Suisse, plus que dans n'importe quel pays d'Europe, ces rapports, en effet, étaient de la plus grande intimité, l'ouvrier était bien traité.

Écoutons enfin un des principaux filateurs du canton de Saint-Gall, M. Bertheau-Hürlimann, écrivant à M. René Lavollée : « Du moment où, malgré tout ce qu'ils ont fait spontanément, on impose, dans un but socialiste, aux fabricants une loi de fabrique que rien ne justifie, on ne doit pas s'étonner si ceux-ci, voyant l'État interposer sa lourde main, laissent à l'État le soin de prendre désormais les mesures nécessaires. Autrefois, des fabricants bienfaisants pouvaient s'imposer des sacrifices pour améliorer le sort de leurs ouvriers ; mais, aujourd'hui qu'au nom de l'État, on travaille à compromettre la fortune des filateurs par la loi de fabrique et les impôts progressifs, aujourd'hui qu'ils sont dénoncés à l'opinion publique par le puissant parti politique des socialistes,comme exploiteurs du peuple et comme détenteurs d'esclaves, on ne doit plus s'attendre à ce qu'ils fassent de nouveaux efforts dans l'intérêt de leurs coopérateurs. » — (Lavollée. *Les classes ouvrières en Europe*, t. II, p. 36).

§ 5

ITALIE

(Loi du 8 juillet 1883)

Les articles 1627 et suivants du Code Italien ne sont que la reproduction des articles 1779 et suivants du Code civil; sur la question de responsabilité des accidents, mutisme complet. D'autre part, les articles 1151, 1152 et 1153 du Code de 1865 reproduisent littéralement nos articles 1382, 1383 et 1384.— Au mois de mars 1882, M. Pericoli déposait à la Chambre des députés un projet sur les accidents du travail. Le 8 juillet 1883, une caisse nationale d'assurance contre les accidents dont les ouvriers sont victimes pendant leur travail,fut fondée.Elle fut créée à la suite d'une convention conclue au nom du gouvernement, entre le ministre de l'agriculture, de l'industrie et du commerce, les caisses d'épargne de Milan, de Turin, de Bologne, de Rome, de Venise, de Cagliari, de Naples, de Sicile ; le monte dei Paschi de Sienne, le mont de piété et la caisse d'épargne de Gênes. — Ces diverses sociétés ont souscrit un fonds de garantie s'élevant à 1,475,000 francs ; quant au fonds de la caisse nationale, il est composé des primes d'assurances, du revenu des capitaux employés, des dons, legs, etc. Un conseil supérieur, composé des membres du comité exécutif de la caisse d'épargne de Milan, a l'administration de la caisse. Ce comité prépare les tarifs des primes, et le

tableau proportionnel des indemnités. Un conseil supérieur, composé des représentants des différents établissements signataires, traite les questions générales. Les tarifs doivent être revus tous les cinq ans.

Aux termes de l'art. 8, « toute personne résidant dans le royaume, ayant atteint l'âge de 10 ans, qui se livre à des travaux manuels, ou qui loue ses services à la tâche et à la journée, peut se faire assurer. »

L'assurance est individuelle ou collective. L'assurance collective est faite, soit par les patrons seuls, soit par les patrons et les ouvriers, soit par les ouvriers réunis en syndicat.

L'indemnité est due, en cas de mort, d'incapacité de travail absolue et permanente, d'incapacité permanente partielle, d'incapacité temporaire qui dépasse un mois. Elle est liquidée en capital. Le recouvrement des primes et le paiement des indemnités se fait par la poste, sans frais. Pour faciliter le développement de ces institutions, le gouvernement dispense du timbre, de l'enregistrement et de l'autorisation, les actes constitutifs de la caisse, les modifications des statuts, les polices, registres, certificats, actes de notoriété, et autres pièces nécessaires aux assurés comme à la caisse elle-même. Dans le même but, les libéralités qui lui sont faites sont exemptes de tout droit.

Cette assurance est facultative. « Peuvent être assurés, » dit l'article 8 de la convention. En dehors des institutions socialistes, l'Italie nous montre

donc qu'on peut venir en aide aux victimes du travail [1].

Il y a un exemple à suivre.

§ 6

ANGLETERRE

(Lois du 27 mai 1878 et 7 septembre 1880)

Il est peu de pays qui aient autant légiféré que l'Angleterre sur la question des accidents. Cela s'explique par le développement considérable de l'industrie anglaise, et par les inconvénients qu'elle a entraînés à sa suite. Mais, si les lois sont nombreuses, la situation de l'ouvrier n'est pas meilleure que celle de l'ouvrier français. Car, si la loi anglaise s'efforce de prévenir les accidents, une fois que la catastrophe s'est produite, l'ouvrier n'a de recours contre le patron que dans des cas exceptionnels.

La première loi que l'on rencontre date de Charles II. Elle déclare le maître responsable de tout dommage causé par son préposé, même en dehors de l'exercice de ses fonctions, même en désobéissant aux ordres reçus. Jusque-là, il n'était tenu que de sa faute personnelle.

Trop dure pour le patron, cette loi ne fut pas appliquée [2]. La jurisprudence tomba dans l'excès contraire, elle en vint à sacrifier l'ouvrier, en décidant que l'accident arrivé par la faute d'un contre-maître,

1. *Annuaire de leg. étr.*, 1883, p. 439.
2. *Jour. off.*, 11 mars 1883. Discours de M. Graux.

n'engageait pas la responsabilité du patron. En 1837, il en était encore ainsi ; c'est dans cette année, en effet, que fut rendu un arrêt célèbre dans une affaire Priestley contre Fovoler, où il fut déclaré que le maître n'était pas responsable de la faute de ses préposés.

On se mit l'œuvre : de 1844 à 1878, quinze lois furent votées pour protéger l'ouvrier contre les accidents. Voici les principales :

La loi du 6 Juin 1844 sur le travail des femmes et des enfants dans les filatures à moteurs mécaniques : la loi prévoit les accidents et impose de grandes précautions. Elle fut complétée par la loi du 5 août 1850, et par celle du 10 août 1853. Toutes ces lois ne concernaient que les filatures. En 1861, on les appliqua aux fabriques de dentelles à la mécanique, et de tulle ; en 1864, aux usines de certaines industries dangereuses et très pénibles, (fabriques de cartouches, d'amorces fulminantes. d'allumettes chimiques, de papiers peints, briqueteries et tuileries, etc.); en 1870 et 1871, aux usines d'impressions sur étoffes et de blanchiment, teintureries et fabriques de conserves alimentaires. On les étendit en 1867 à tous les ateliers employant cinq personnes au plus.

En 1872, une loi réglemente le travail dans les mines.

Le 30 juillet 1874, on améliore le travail des enfants dans certaines industries. Jusqu'à 14 ans, leur travail est réglementé ; on ne peut les employer avant 10 ans. Les inspecteurs du gouver-

nement surveillent l'application de ces lois: ils peuvent infliger deux mois de prison.

Un besoin de coordination et d'unité se fit sentir. La loi du 27 mai 1878 résuma les règles éparses dans les lois précédentes[1]. Elle est générale. Mais elle ne renferme presque rien sur la responsabilité des patrons à l'égard de la faute de leurs préposés. Ils ne sont responsables que de leur faute propre.

La loi du 7 septembre 1880 vint combler cette lacune[2]. Elle décide que le patron est responsable quand un dommage a été causé à un ouvrier :

1° Par quelque défaut dans le mode de travail ou dans le matériel employé ;

2° Par la négligence de quelqu'un de ceux que le maître a commis pour avoir la conduite des travaux ;

3° Par le fait de toute personne employée chez le patron et aux ordres de laquelle était l'ouvrier au moment de l'accident, lequel accident n'est arrivé à cet ouvrier que parce qu'il s'est conformé aux ordres reçus ;

4° Par le fait de toute personne employée du maître et qui agissait en conformité des règlements faits par lui, en exécution des ordres donnés par l'un de ceux auxquels il avait délégué son autorité ;

5° Par la négligence de tout employé chargé des

1. *Annnaire*, 1878, p. 15.
2. *Annuaire de leg. étr.*, 1880, p. 37.

signaux, de la conduite des trains ou des machines sur une voie de fer;

L'ouvrier qui a souffert de ce dommage ou, s'il a péri, son ayant cause a le même droit à indemnité qu'une personne étrangère,

Ce n'est pas encore la législation française: chez nous, le patron est responsable de tous les accidents arrivés par son préposé, qu'il agisse ou non en conformité des ordres reçus. Dans la loi de 1880, c'est différent. Le patron, sauf si l'accident provient d'un ouvrier ayant le droit de commander, n'est responsable que des ordres qu'il a donnés.

Aux termes de l'article 2, il est des cas où l'indemnité ne sera pas due :

1° Si les défauts provenant du mode de travail ou de l'outillage n'ont pu être découverts et réparés par l'inspection du patron ou de ses agents. Il y a là, en effet, un danger inhérent à l'exercice de la profession, un cas de force majeure: la victime en supportera seule les conséquences.

2° Si les réglements, causes du dommage, avaient été approuvés par le principal secrétaire d'État, le ministre du commerce, ou quelque autre bureau, en exécution de quelque vote du Parlement.

Chez nous, au contraire, le patron doit prendre, de lui-même et toujours, les précautions nécessaires contre les accidents qu'il prévoit.

Aux termes de l'article 3, le patron n'est pas responsable si la défectuosité qui lui était imputable était connue de l'ouvrier, qui ne l'avait pas indi-

quée. Il résulte de ceci que la théorie des fautes communes n'est pas connue en Angleterre. L'indemnité n'est pas proportionnée au préjudice causé. Il y a un maximum. L'ouvrier ne peut recevoir plus d'une somme représentant trois années de salaire de la même profession, dans le même district. L'action en indemnité doit être intentée dans le délai de six mois de l'accident, par ses héritiers, dans l'année à partir de sa mort.

L'article 5 porte que l'indemnité ne pourra se cumuler avec les sommes que le patron serait condamné à payer à l'ouvrier ou à ses ayant droit, à titre de peine, en vertu de quelque autre acte du parlement.

Le système préventif de la législation anglaise a été étendu aux exploitations agricoles qui font usage de moteurs mécaniques (Ann. lég. étr. 78, p. 14).

De cette étude de la législation anglaise, on peut conclure qu'elle protège moins efficacement l'ouvrier contre les conséquences d'un accident que notre Code civil, et cela, à un double point de vue : 1° protégé contre la faute de l'entrepreneur ou de son représentant, l'ouvrier ne l'est pas assez contre l'imprudence de ses camarades ; 2° La responsabilité du chef d'entreprise, illimitée en droit français, est restreinte à une somme déterminée d'avance par la loi de 1880.

PROJETS DE RÉFORME EN FRANCE

« Quoi donc, s'écrie M. Martin Nadaud, la nation française qui, la première, a proclamé les droits de l'homme et de citoyen, il faut, aujourd'hui, qu'elle s'inspire de l'exemple des Allemands et des Autrichiens ! C'est une honte : c'est nous qui avons inspiré M. de Bismark, et ce sont ceux qui ont toujours mis des entraves aux lois humanitaires que nous avons proposées, qui nous ont mis dans la nécessité de rappeler ce qui a pu se faire de bien dans la nation allemande. Restons à la tête de la civilisation, qu'on ne dise pas que nous marchons à la queue des monarchies ; nous n'aurons jamais, entendez le bien, les rois pour amis ; mais, si nous mettons la justice de notre côté, nous aurons pour nous le peuple. »

Les différents projets de réforme que nous allons passer en revue ont, en effet, été chercher leur inspiration chez les nations européennes, et surtout en Allemagne. Nos députés réformateurs sont partis de cette idée, qu'il fallait suivre l'Allemagne dans la voie des réformes sociales ; le chancelier de l'Empire ayant exercé sur leurs esprits une séduction irrésistible, ils se sont élancés sur ses traces.

Ont-ils eu au moins quelque raison de le faire ?

Ils ont prétendu que le droit commun, tel qu'il existe à l'heure actuelle, était insuffisant pour l'ou-

vrier victime d'un accident. Les conditions du travail ont changé, ont-ils dit. La science a fait des découvertes ; le génie humain a, depuis une trentaine d'années, trouvé le moyen de faire faire par des machines ce qu'autrefois la main de l'homme pouvait seule façonner. Le travail mécanique a remplacé le travail manuel ; le travail chez soi ou en petit nombre a fait place au travail des usines, des manufactures, des chantiers, des ateliers, où des centaines d'hommes et de femmes se livrent, du matin au soir, au labeur le plus fatigant, le plus dangereux et souvent le plus malsain. C'est une révolution complète dans le monde du travail ; et ce rêve d'Aristote [1] où, sur un ordre donné ou même pressenti, chaque instrument travaillait lui-même, comme les statues de Dédale ou les trépieds de Vulcain qui se rendaient seuls aux réunions des dieux, ce rêve, il est près de se réaliser. Mais, en attendant la réalisation de ce beau rêve, il faut que l'ouvrier reste auprès des machines, il faut qu'il les mette en mouvement, qu'il leur donne la matière première qu'elles devront transformer, qu'il la leur retire, n'étant, selon l'expression de M. Duché (séance du 18 mai 1888), que l'accessoire de ces machines, forces brutales et inconscientes, dont il est moins le conducteur que le serviteur. Mais si, comme consommateur, la situation de l'ouvrier s'est améliorée, comme travailleur, sa situation semble avoir empiré. Circulant au milieu des longues courroies qui montent et descendent entre

1. Aristote, II, 5.

des roues et des dents de machines, à côté de trappes ouvertes et de volants qui battent l'air, il suffit de la plus légère imprudence pour qu'il soit saisi par des lanières, frappé par des pilons, mordu et broyé par des engrenages ; et, à la plupart de ces dangers, il ne peut échapper. Est-ce lui, en effet, qui pourra maîtriser, quand elle se révolte, cette terrible machine qui est des milliers de fois plus puissante que lui. Il a près de lui des compagnons ; il travaille avec eux, dans un espace parfois restreint ; la plus petite maladresse de ses camarades pourra lui causer un accident énorme, et cela arrivera d'autant plus souvent que le maître n'a pas le temps de choisir ses collaborateurs comme il le voudrait.

La législation doit se mettre à la hauteur de cette nouvelle situation des travailleurs. On comprend que le législateur de 1804 n'ait pas légiféré spécialement sur la matière des accidents. L'ouvrier, en effet, à cette époque, ne faisait que de naître dans le berceau de la liberté. Jadis enveloppé, comme le patron, dans le réseau des corporations, il venait d'échapper au régime des maîtrises et des jurandes, qui le plaçaient dans un métier spécial et lui imposaient, de vive force, certains procédés de fabrication. Il était émancipé. Mais quelles seraient les conséquences de cette révolution économique, que deviendraient les rapports de ces nouveaux patrons et ouvriers? En 1804, on ne s'en doutait pas. Aujourd'hui, le régime de liberté a fait ses preuves et donné ses fruits, et il est urgent de faire un Code du travail. L'armée des travailleurs est immense ;

en 1876, la grande industrie comprenait 1,382,301 ouvriers des deux sexes ; la petite industrie 1,960,876. En ajoutant à ces chiffres celui des personnes qui, sans travailler elles-mêmes, vivent des salaires de ceux qui travaillent, c'est un chiffre de 4,584,938 personnes à ajouter au total précédent, soit en tout 7,928,115 hommes, femmes, enfants, pour lesquels, directement ou indirectement, les risques du travail existent. C'est de la situation de huit millions de Français qu'il s'agit, sans compter les ouvriers de l'agriculture, pour lesquels les chances d'accident augmentent, à mesure que se généralise l'emploi des machines agricoles. Or, aujourd'hui, quand un ouvrier est victime d'un accident, s'il ne parvient pas à démontrer la faute de son patron ou des préposés du patron, il supporte tout le fardeau de l'accident : cas fortuit, force majeure, faute du patron, tout, absolument tout, retombe sur lui. Et souvent il en est ainsi ; car l'ouvrier blessé, emporté sanglant et mutilé du chantier ou de l'établissement industriel, ne pourra réunir les éléments nécessaires à l'établissement de la preuve. S'il vient à mourir, comment ses représentants, ses ayant cause, pourront-ils établir la faute du patron ? Pour prouver cette faute, il faut connaître tous les camarades qui accompagnaient la victime au moment de l'accident. Si ces camarades sont connus, la plupart du temps ils garderont le silence, soit parce que leur responsabilité se trouve engagée, soit parce qu'ils craindraient de se compromettre en déposant contre le patron qui les fait vivre. Ajoutez qu'à la suite de la catastrophe,

les lieux seront tellement changés que l'enquête sera rendue impossible. Si le changement ne résulte pas du sinistre lui-même, qui vous dit que le patron, pour se soustraire à une condamnation, ne dérangera pas l'aspect des choses. Admettons que le procès soit en bonne voie : la justice est lente dans sa marche ; et alors, pendant des mois, des années, achevant de manger ses économies, s'il en a, s'il n'en a pas, mourant de faim et de misère avec sa famille, l'ouvrier attendra l'issue du procès qu'il a engagé contre son patron [1].

Eh bien ! il n'est pas juste, continuent les réformateurs, qu'il en soit ainsi. Le patron a autre chose à faire qu'à se laver les mains d'un sinistre accidentel qui s'est produit au cours d'un travail dont il a donné l'ordre, et qui s'est exécuté pour son compte. Sur 100 accidents arrivés en Allemagne, 12 sont dus à la faute de l'ouvrier, 20 à la faute de l'employé, 68 résultent du cas fortuit et de la force majeure: de sorte, qu'en somme, c'est presque toujours l'ouvrier qui subit les conséquences de l'accident.

La société est une personne grande et forte dont la constitution est solide, la bourse inépuisable et le caractère docile. Les charges d'assistance publique qui pèsent sur elle ne se comptent plus aujourd'hui. Mais enfin, comme on ne peut pas lui faire tout supporter, à cette généreuse société, nos législa-

1. M. Tolain, dans son rapport au Sénat (*Journ. off.*, 9 mars 1889), nous dit que, sur 23 actions en responsabilité pour cause d'accidents, le minimum de la durée est de 10 mois à 25 jours, le maximum, 3 ans.

teurs ont pris, pour endosser les responsabilités de l'ouvrier, les risques du travail, l'acte de Dieu, le hasard, le cas fortuit, le premier personnage qui leur est tombé naturellement sous la main, c'est-à-dire le patron. Mais pour arriver à ce résultat, tous n'ont pas suivi le même chemin ; et les différents projets de loi proposés à cette occasion sont tellement nombreux, qu'il serait téméraire de notre part de vouloir entreprendre une étude détaillée de chacun. Comme plusieurs d'entre eux ont des points communs, se rattachent à une même idée, nous allons pouvoir les grouper. Or, on peut facilement former trois groupes : un premier admettant en principe le renversement de la preuve ; un second, l'assurance obligatoire ; un troisième, la responsabilité du risque professionnel.

CHAPITRE PREMIER

RENVERSEMENT DE LA PREUVE

Le 29 mars 1880, M. Martin Nadaud formulait la proposition de loi suivante : « Quand un homme louant son travail à un autre homme s'est blessé ou tué à son service, l'employeur sera de plein droit responsable, à moins qu'il ne prouve que l'accident a été le résultat d'une faute commise par la victime.

Le 14 novembre 1881, il présentait cet autre projet : « Quiconque emploie les services d'autrui est tenu de le garantir contre les accidents résultant du travail dans n'importe quel métier, comme aussi sur les chemins de fer de l'État et des compagnies, à moins que l'employeur ne prouve que les accidents sont dus à la faute de la victime ». MM. Georges Graux, Remoiville, Girard vinrent restreindre la portée du principe, en l'appliquant seulement aux ouvriers des usines, manufactures, fabriques, chantiers, mines et carrières où il est fait usage d'un outillage à moteur mécanique [1].

Le 15 novembre 1883, MM. Emile Brousse, Marius Poulet et Brialou ajoutaient que toute convention contraire serait nulle.

Ce système du renversement de la preuve fut longuement discuté à la Chambre les 4, 9 et 11 mars

1. Jour. off. 1881. ann. p. 1599.—Rapport Girard, J. off. 1882, annexe n° 694.

1883, et les 21, 22 et 24 octobre 1884 ; il fut adopté en première lecture ; mais cette proposition de loi devint caduque pour n'avoir pas reçu la consécration d'une seconde délibération avant l'expiration du pouvoir des Chambres. Elle était ainsi conçue : « Dans les usines, manufactures, fabriques, chantiers, mines et carrières, entreprises de transport, et en outre dans les autres exploitations de tout genre où il est fait usage d'un outillage à moteur mécanique, le chef de l'entreprise est présumé responsable des accidents survenus dans le travail à ses ouvriers ou préposés, à moins qu'il ne prouve le cas fortuit, la force majeure ou la faute. » Le risque professionnel était mis à part, le patron en était déclaré toujours responsable. L'action basée sur le risque professionnel n'excluait pas celle basée sur l'article 1382 du Code civil et sur les articles 319 et 320 du Code pénal ; seulement les deux indemnités ne pouvaient se cumuler. — Le 4 novembre 1884, M. Tolain fut, par le ministre du commerce, chargé d'élaborer un nouveau projet qui aboutit à la présomption de faute, à la reconnaissance de la responsabilité du risque professionnel et de l'assurance obligatoire à laquelle l'ouvrier devait concourir.

Le 2 février 1886, M. Lockroy, ministre du commerce et de l'industrie, reprenait ce projet de loi au nom du gouvernement. Sa proposition comprenait 12 articles.

L'article I était semblable à celui de la proposition de loi votée en première lecture en 1884.

L'article II établissait la responsabilité du risque

professionnel et l'assurance obligatoire. « Il y a risque professionnel, disait-on, dans les industries où à raison des moteurs, des matières employées ou fabriquées, l'ouvrier est exposé à un accident dans l'exécution de son travail. Dans ces industries, qui seront déterminées par un règlement d'administration publique, les ouvriers devront être assurés contre les accidents par les soins du patron. L'ouvrier peut contribuer au paiement de la prime, mais pour la moitié seulement. Cette obligation d'assurer contre le risque professionnel ne décharge pas l'entrepreneur de la responsabilité de droit commun ; mais il n'y aura pas cumul des deux indemnités. La victime de l'accident a un privilège sur l'indemnité due par l'assureur. D'où il résulte que l'entrepreneur a seul une action directe contre la compagnie. L'ouvrier ne peut agir qu'en vertu de l'article 1166. »

Enfin, terminant la liste, un projet de M. Blavier (Sénat. *Journ. off. annexe*, 1886, n° 7) oblige le patron dans l'établissement duquel un accident est arrivé à avertir le juge de paix du canton dans les 24 heures, sous peine d'être présumé en faute [1].

Nous n'avons à répondre ici qu'au principe du renversement de la preuve, la responsabilité du risque professionnel et l'assurance obligatoire devant faire l'objet de chapitres spéciaux.

Pour renverser la preuve, on édicte une présomption de faute contre le patron. Or, qu'est-ce qu'une

1. Le principe du renversement de la preuve se trouve dans la loi prussienne de 1871, article 1 et dans la loi fédéral suisse de 1881, article 2.

présomption ? C'est une conséquence que l'on tire d'un fait connu à un fait inconnu, on procède par voie d'induction, de raisonnement. Comme tel chantier *a priori* est ou doit être installé dans des conditions vicieuses, on établit contre le propriétaire du chantier une présomption de faute. Comme tel établissement industriel fonctionne avec les moteurs mécaniques les plus perfectionnés, avec toutes les garanties, sous le contrôle des ingénieurs de l'État ; cela n'y fait rien : si l'on y emploie un outillage, quelque perfectionné qu'il soit, le propriétaire est présumé en faute. Or, prétendre que l'industriel va être présumé en faute parce qu'il emploie tel ou tel outil, c'est renverser toutes les lois économiques. Cette présomption de faute, sur quelle base l'appuyer quand il s'agira d'un cas fortuit ; comment fera-t-on pour la justifier quand il s'agira de l'un de ces nombreux accidents dont la cause est inconnue ? Dira-t-on que le patron doit connaître la cause, qu'elle lui est imputable..... Mais celui-ci répondra avec quelque raison : la cause est inconnue, je ne pouvais la prévoir, partant je ne suis pas en faute de ne l'avoir pas prévue. Et alors, ce n'est plus une présomption de faute, mais une véritable responsabilité qui est imposée au patron. Tous les principes du droit disparaissent parce que l'on fait une loi d'exception.

Pense-t-on avoir évité les procès ? Mais il ne faut pas oublier que le patron peut se défendre en prouvant le cas fortuit, la force majeure ou la faute de l'ouvrier. Le patron saura très bien qu'il ne peut faire une preuve négative ; mais, quand il se trou-

vera en face d'un ouvrier défendeur, il imputera quand même l'accident au cas fortuit, à la force majeure ou à la faute de l'ouvrier. — Alors, enquêtes, témoins, délais : la procédure n'aura pas changé. Qu'aura-t-on fait? On aura donné à boire à l'ouvrier dans un verre vide, si ce n'est dans le cas où le patron sera dans l'impossibilité de faire la preuve ; ce qui arrivera assez fréquemment, attendu qu'il lui sera souvent fort difficile de saisir sur le fait l'imprudence, la négligence de l'ouvrier : ce sera un faux mouvement, une maladresse, une légère imprudence de la part de l'ouvrier, que peut-être personne n'aura vue, dont personne ne se souviendra.— (Sur 100 accidents, la statistique allemande nous dit que le patron a pu seulement 20 fois prouver la faute de l'ouvrier.)

Au contraire, quand il y a faute du patron, généralement, c'est assez facile à prouver; car l'accident, bien souvent, tient aux vices d'installation, à l'imperfection des outillages, aux ordres mal donnés.

Dans la majeure partie des accidents, il y a faute de l'employé. Combien d'ouvriers, malgré les ordres donnés, pour éviter une petite fatigue, cacher leur incurie, par bravade, s'exposent aux plus graves périls. Entrez dans une filature: des cylindres armés de mille dents acérées tournent avec une rapidité vertigineuse, peignant la laine et le coton ; s'il est nécessaire de toucher à la matière travaillée, l'ordre formel est d'attendre l'arrêt complet de la machine; l'ouvrier trouve plus simple, plus commode de mettre la main entre les cylindres en marche;

il compte sur son adresse, sa promptitude : souvent il réussit, parfois il est pris et mutilé. Combien de chauffeurs surchargent les soupapes des chaudières à vapeur, malgré les ordres les plus formels ; on cite des ouvriers qui coupent avec la main la fonte en fusion, ou qui marchent dessus pieds nus. On le voit par ces exemples, pris entre mille, le fait cause du dommage, peut être personnel à l'ouvrier; et cette seule considération suffirait pour faire repousser la présomption de faute.

Ajoutons qu'admettre le renversement de la preuve serait renverser un principe admis par toutes les législations et qui, avant de devenir du droit positif a été du droit naturel, à savoir que celui « qui devant la justice a une réclamation à faire et formule une demande, doit justifier de sa demande et de sa réclamation, « incumbit probatio ei qui dicit, non ei qui negat. »

Enfin, sauf la proposition Nadaud, toutes les autres n'ont admis le principe nouveau que dans certaines industries ; restriction inadmissible qui ressuscite les privilèges en ne comprenant pas des professions tout aussi intéressantes au point de vue du danger, que celles pour lesquelles la réforme est uniquement demandée : c'est ce que nous verrons plus longuement au chapitre de la responsabilité du risque professionnel.

CHAPITRE II

L'ASSURANCE OBLIGATOIRE

L'assurance est née dans la seconde moitié de notre siècle. Le bienfait en a été vite reconnu ; et, comme un vaste réseau aux mailles serrées, les compagnies d'assurances s'étendent aujourd'hui sur tout notre territoire. Il y en a pour répondre à tous les accidents, à toutes les ruines, à toutes les catastrophes : c'est un Protée qui revêt mille formes diverses. Pour la classe ouvrière, sans parler des assurances sur les biens, on peut concevoir une assurance pour élever et nourrir les enfants en cas de mort prématurée des parents ; une assurance de rentes viagères pour les vieux jours de l'ouvrier ; une assurance pour lui procurer des funérailles décentes ; une assurance pour les cas de maladie, pour les chômages, pour les infirmités, enfin une assurance contre les accidents. C'est cette dernière qui nous intéresse. A l'heure actuelle, il y a une vingtaine de compagnies d'assurance contre les accidents du travail : il y a bien une caisse d'Etat fondée en 1868, mais l'insuccès en a été complet.

Ou bien l'ouvrier s'assurera directement, ou bien il sera protégé par l'assurance collective contractée par le patron au profit de tous les ouvriers qu'il emploie et dont le nombre est fixé par la police. (Les primes seront payées au moyen de retenues prises sur

les salaires.)Les avantages de cette assurance collective sautent aux yeux : l'ouvrier, en effet, aura une indemnité alors même que la responsabilité du patron ne sera pas engagée, par exemple, pour les cas fortuits et de force majeure et même pour les accidents survenus par la faute de l'ouvrier, pourvu bien entendu que cette faute soit exempte de dol. Cette assurance généralisée, et pénétrant peu à peu dans les habitudes comme les assurances sur la vie et contre les incendies, on verrait bientôt la porte des procès fermée : plus de recours litigieux contre les patrons, par conséquent, plus de frais de justice et d'avocats, plus d'antagonisme entre le patron et le travailleur. Oui, c'est bien l'assurance qui sera le vrai et juste moyen de procurer, dans tous les cas, une indemnité à l'ouvrier blessé, et cela, sans grever le patron d'une trop lourde charge. Mais faut-il chercher le progrès autre part que dans la liberté des contrats ?

§ 1er

Certains ont affirmé que, pour garantir l'ouvrier d'une façon efficace, il n'y avait qu'une seule chose à faire, imposer à tous les patrons ce qui à l'heure actuelle est fait par quelques-uns, faire appel à l'appareil de coercition qui s'appelle l'État, rendre l'assurance obligatoire. Cette idée d'une assurance s'appliquant à tous les accidents de travail semble à première vue assez séduisante, et résoudre le difficile problème soulevé par les dangers incessants auxquels sont exposés les travailleurs.

Mais quel sera l'assureur ? L'Etat ; car, dit un auteur allemand, Wagner, l'Etat est l'intermédiaire naturel entre les citoyens. C'est aussi ce que pense M. Peulevey, dans une proposition de loi qu'il faisait à la Chambre des députés en 1882. Ce monopole de l'Etat nous semble dangereux à un double point de vue : ou bien à ce métier d'assureur l'Etat s'enrichira, exploitant sans scrupule la gêne des pauvres prolétaires ; ou, s'il s'y appauvrit, nous avons grand' peur que ce ne soit encore le pauvre contribuable qui soit obligé de mettre de sa poche, pour couvrir un déficit causé par de mauvaises combinaisons, d'autant plus à craindre que la caisse d'assurance sera forcément gérée par des fonctionnaires salariés, peu soucieux de sa bonne réussite. Si l'Etat ne peut prendre le rôle de grand assureur, ne peut-on pas, du moins, faire appel aux compagnies particulières ? Peut-être ; mais alors, puisque le législateur fait de l'assurance une obligation pour le patron, il faut bien qu'il lui indique les compagnies où il sera certain de trouver la somme de garanties la plus considérable. M. Lockroy, dans le projet du gouvernement qu'il présentait le 2 février 1886, disait : « L'assurance pourra être contractée, soit à la caisse créée par la loi du 11 juillet 1868, soit aux compagnies d'assurances mutuelles ou anonymes, remplissant au point de vue de la publicité, de la gestion et du placement des fonds, les conditions qui seront déterminées par un règlement d'administration publique. » Ainsi, il y aurait des compagnies qui pourraient assurer des ouvriers, et d'autres qui ne le pourraient

pas, et c'est le Conseil d'Etat qui en ferait le choix. Organisation vraiment étrange, que cette concurrence des compagnies d'Etat et des compagnies privilégiées.

Avec l'assurance obligatoire, que devient donc le principe de la liberté des conventions, qui peut seul donner au contrat d'assurance tout son complet développement. Chacun fait ce qu'il entend, après tout. Parmi les ouvriers que l'on va contraindre à s'assurer, il y en a qui ne courent aucun risque, d'autres ont péniblement amassé quelques sous à force d'économie : de quel droit va-t-on les empêcher d'être leur propre assureur ? de quel droit va-t-on tarifer le montant de la prime ? il y a la pension viagère, va-t-on empêcher l'ouvrier d'y diriger tous ses efforts ?

Voici une grande industrie, une crise sévit depuis quelques mois, le patron aux abois lutte de toutes ses forces contre la concurrence : va-t-on achever de l'écraser en lui faisant, à lui seul, supporter le fardeau d'une assurance collective ? Aux contractants, il faut laisser toute leur liberté, toute la précision de leurs mouvements.

Cette assurance obligatoire, entendue d'une façon absolue, fut proposée le 18 mai 1888 par M. Legrand.

§ 2

La commission instituée par M. le ministre du commerce, sous la présidence de M. Tolain, en 1884, n'admettait, elle, l'assurance obligatoire par le patron, qu'en ce qui concerne le risque professionnel.

M. Lockroy, dans le projet du gouvernement, en 1886, restreignait aussi à ce risque le principe de l'assurance obligatoire. Mais comment déterminerait-on les établissements où le risque professionnel existe ? Le projet de loi, adopté en 1884, en première lecture, désignait les industries où il était fait usage d'un moteur mécanique. M. Lockroy disait qu'il y avait risque dans les industries où, soit à raison des moteurs, soit à raison des matières employées ou fabriquées, l'ouvrier est exposé à un accident dans l'exécution de son travail.

Cette assurance obligatoire, appliquée seulement à certaines industries, est tout aussi inadmissible que l'assurance obligatoire imposée d'une façon générale; il y a même un motif de plus pour nous la faire rejeter : en effet, aux raisons déjà données pour réfuter le principe de l'assurance obligatoire, nous ajoutons que restreindre ce principe, c'est faire parmi les ouvriers une classe de privilégiés. D'ailleurs (nous le démontrerons dans la suite), le risque professionnel existe dans toutes les professions.

§ 3

Un troisième système d'assurance obligatoire a été proposé par M. de Mun, c'est le système corporatif. M. de Mun prend le point de départ de sa doctrine dans le risque professionnel. Pour le brillant orateur, l'Etat ne peut jouer le rôle de caissier universel, et il ne faut pas d'assurance obligatoire, soit à la caisse de l'Etat, soit aux compagnies organisées sous son

contrôle ; quant aux compagnies particulières opérant librement, dans une sorte d'exagération, M. de Mun ne voit en elles que des sociétés financières poursuivant la réalisation de bénéfices par l'élévation des primes. Il n'y a donc pour lui de possible que le système corporatif. Aux industries énumérées dans le projet de M. Lockroy, il ajoute les ouvriers agricoles qui se servent de machine ; quand l'ouvrier n'a pas commis une faute grave, il a droit à une indemnité ; les patrons qui ne se seront pas conformés à la loi seront responsables individuellement des accidents survenus dans leurs usines ; les indemnités sont payées par les caisses corporatives d'accidents, qui ont le droit de répéter leurs déboursés et leurs frais contre le patron reconnu coupable de l'accident. Telle est en quelques mots l'économie du projet. — Ce système, autant que les autres, excite nos appréhensions les plus vives. Unir l'ouvrier et le patron, leur faire comprendre que leur intérêt est un intérêt commun, qu'ils se doivent l'un à l'autre comme les membres d'une même famille, cela certes est un but des plus louables ; mais comme sa réalisation est difficile ! Et, pour atteindre ce but, nous croyons mauvais de présenter le groupement corporatif comme une obligation imposée par la loi. Vous permettez au patron de se dégager de toute responsabilité moyennant le paiement d'une prime : eh bien ! vous risquez fort par là de rendre indifférents l'un à l'autre deux êtres qui n'auront plus désormais de rapports qu'avec un être légal, la caisse d'assurance. M. de Mun nous présente l'Allemagne comme exem-

ple, elle aussi a établi le système corporatif « le gouvernement Allemand, dit-il, n'en a pas trouvé de meilleur,quand il a voulu créer une législation économique et ouvrière ». Nous avons vu précédemment le système allemand, ses résultats, les critiques qui lui furent adressées : citons ici les paroles de M. Grüner, ingénieur civil des mines,et celles de M. Marteau, consul de France en Allemagne, au ministre des affaires étrangères.

Après avoir savamment analysé le système allemand, M. Grüner conclut ainsi : « La loi pèsera lourdement dans quelques années sur l'industrie allemande, et elle est considérée comme insuffisante par l'ouvrier,sur lequel elle n'aura pas un effet beaucoup plus heureux que les « poor laws » anglaises. Elle sera un bien dans certaines régions de l'Allemagne, où les industriels avaient négligé ces devoirs de patronage et de bienfaisance qui sont considérés comme l'un des plus grands privilèges de ceux qui sont favorisés de la fortune. Mais, en Alsace et dans quelques autres parties de l'Allemagne du sud, où les industriels avaient compris leur devoir et tenu à honneur de le remplir, la loi est une déception pour l'ouvrier. L'impression serait la même en France, si on venait à appliquer une loi de ce genre. L'esprit d'indépendance des patrons ne se plairait pas au contrôle minutieux et permanent de l'administration. Le gouvernement n'aurait pas cette énergie et ce prestige qui font céder toutes les résistances et secouent l'insouciance et l'inertie.

« Ma conviction, dit à son tour M. Marteau, est

que jamais une telle loi ne pourrait être appliquée en France ; car les Français, patrons et ouvriers, ne consentiraient point à se plier aux dures obligations qui entraîneraient le retour à la corporation, c'est-à-dire à une organisation d'un autre âge. »

La proposition de M. de Mun ne saurait donc entrer dans notre législation. Nos députés, d'ailleurs, ne l'ont pas admise : ils l'ont combattue, comme ils ont combattu le principe de l'assurance obligatoire, et ils ont eu raison ; car c'est de liberté que vit l'assurance et c'est le régime de la liberté qui doit lui faire produire ses plus féconds résultats. Si, au commencement du siècle, on avait obligé tous les propriétaires d'immeubles à contracter une assurance contre les incendies, que de plaintes aurait-on provoquées ; pour combien de temps aurait-on retardé ce mouvement d'opinion, grâce auquel, aujourd'hui, il n'existe pas une seule construction, depuis le hangar le plus misérable jusqu'à l'édifice le plus somptueux, qui n'ait sa police d'assurance, sans qu'il en ait coûté un centime à l'Etat.

CHAPITRE III

DE LA RESPONSABILITÉ DU RISQUE PROFESSIONNEL

SECTION PREMIÈRE

Projet de loi du 10 juillet 1888

Après de longs débats, qui eurent lieu aux mois de mai, juin et juillet 1888[1], la Chambre des députés vota, le 10 juillet de cette même année, un projet de loi dont l'article 1er est ainsi conçu :

« Tout accident survenu dans leur travail aux ouvriers et employés occupés dans les usines, manufactures, chantiers, entreprises de transport, mines, minières, carrières, et en outre dans toutes les exploitations où il est fait usage d'un outillage à moteur mécanique, donne droit, au profit de la victime ou de ses ayant droit, à une indemnité dont l'importance et la nature sont déterminées ci-après :

« Cette indemnité est à la charge du chef d'entreprise, quelle qu'ait été la cause de l'accident.

« Toutefois, il ne sera dû aucune indemnité à la victime qui aura intentionnellement provoqué l'accident.

« Les ouvriers et employés dont les appointements dépassent 4,000 francs ne bénéficieront que

1. Voir, pour les débats de la Chambre, *Journ. off.*, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 25, 27, 29 mai. — 21, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 28, 29 et 30 juin. — 2, 5, 7, 10 juillet 1888.

jusqu'à concurrence de cette somme des dispositions de la présente loi.

« Sont également admis à bénéficier des dispositions du présent article : les ouvriers et employés d'exploitation pour le compte de l'État, des départements, des communes ou des établissements publics, ainsi que les ouvriers ou les employés occupés dans les entreprises de déchargement ou de chargement, dans les magasins publics, et dans tout travail où l'on produit ou emploie des matières explosibles. »

Cet article met à la charge du patron la responsabilité du risque professionnel ; nous l'avons déjà rencontrée, cette responsabilité du risque professionnel, dans différents projets de loi ; mais alors elle n'était que la partie d'un tout : à côté, il y avait la présomption de faute, le renversement de la preuve, tandis qu'ici elle est tout le projet. Le droit commun reste ce qu'il a toujours été : si l'ouvrier veut actionner son patron en vertu de l'article 1382, ce sera à lui de faire la preuve. Dans ce nouveau projet, il n'est plus question de l'assurance obligatoire : si le patron le juge convenable, il pourra s'assurer, mais jamais il n'y sera contraint.

Le risque professionnel ! C'est ici le moment d'en donner une définition complète, et cette définition, nous l'empruntons à ceux-là mêmes qui ont voté la loi : « c'est le risque inhérent à une profession déterminée : malgré les précautions prises, il se produira toujours des accidents, sans que la plupart d'entre eux résultent d'aucune faute. Du moment où l'indus-

trie entraîne des risques inévitables, l'ouvrier ne doit pas les supporter. Quand le terrassier travaille avec sa bêche ou sa pioche, l'outil, dans ses mains, n'est que le prolongement de ses propres organes; il en est le maître, et, à la rigueur, on peut admettre qu'il en soit responsable; mais combien différent est son rôle vis-à-vis des hauts fourneaux, d'une chaudière, des laminoirs, de ces appareils formidables et de ces forces irrésistibles dont le moindre attouchement est mortel. L'ouvrier n'a plus le choix de ses outils, il les subit. La machine tue et blesse; or, la machine étant au patron, il doit en répondre (art. 1384 Code civil). Le patron doit réparation et cette réparation est indépendante de toute culpabilité. »

Est-ce là un principe nouveau créé de toute pièce par nos députés? Ceux-ci prétendent que non.

D'après M. Duché, le principe fondamental d'où découle, pour la victime, le droit de réclamer une indemnité est inscrit au Code civil, dans les articles 1383 et suivants. Il consiste dans l'obligation où l'on est de réparer le dommage causé par son propre fait, par le fait des personnes dont on doit répondre et aussi par le fait des choses que l'on a sous sa garde.

Nous ne sommes pas frappé par l'argument de M. Duché. Pour que le système du risque professionnel fût contenu dans l'article 1384, il faudrait que les rédacteurs de cet article y eussent pensé. Or, au moment de la rédaction de cet article, ils ne pouvaient y penser ni le connaître. Que l'on retourne sous tous ses sens l'article 1384, jamais on ne parviendra à en

faire sortir même le simple germe du principe qui sert de base au projet de loi. D'un autre côté, l'article 1384 ne comprend pas la force majeure; il faudrait donc que l'on dise : il n'y a pas risque professionnel quand il y a force majeure. L'article 1384 a toujours été appliqué en ce sens que le propriétaire d'une chose n'en devient responsable que quand il y a eu faute de sa part.

M. Ricard a cru découvrir les origines de la responsabilité du risque professionnel dans l'ordonnance de 1681, sur la marine: « Le matelot blessé ou devenu malade au service du navire reçoit une indemnité. » (Art. 11 de l'ordon., art. 262 Code de comm.) M. Félix Faure (Séance du 17 mai) se range à cet avis. Mais cette interprétation est erronée; car, de l'avis des commentateurs les plus autorisés de l'ordonnance, si la maladie provient d'une faute grave, d'une faute volontaire, en un mot de la victime, le traitement ne saurait en être à la charge du navire. Or, d'après le projet de loi, il n'y a que la faute intentionnelle qui décharge le patron.

Mais MM. Ricard et Faure se sont trompés en croyant découvrir dans cette ordonnance le principe de la responsabilité du risque professionnel. L'auteur de l'ordonnance, après avoir dit dans l'art. 8 : « En cas de prise ou de naufrage, avec perte entière du navire ou des marchandises, les matelots ne pourront prétendre aucun loyer », établit pour ceux-ci, dans l'art. 11, une juste compensation, en disant au propriétaire du navire : « Vous, de votre côté, vous supporterez les risques des accidents et des maladies ». Le légis-

lateur de 1681 a obéi à des préoccupations tout autres. La France, à cette époque, avait un besoin impérieux de la marine marchande pour faire ses guerres ; on comprend ainsi les faveurs accordées aux marins. En 1810, les mêmes préoccupations politiques existaient (art. 262 Code de comm.): voilà ce que MM. Ricard et Faure n'ont pas vu.

Mais M. Ricard ne se tient pas battu pour si peu, et il prétend, encore une fois, dans la séance du 18 mai, nous montrer qu'il ne s'agit pas là d'une innovation. « Il est une loi, dit-il, que je me reprocherais de ne pas mettre devant vous ; car on est toujours heureux, quand on est républicain, de trouver en germe ces principes d'humanité et de fraternité sociales inscrits dans les lois que nous devons à la République de 1848 : cette loi est celle du 15 juillet 1848 ; le but de cette loi est d'admettre les associations ouvrières à soumissionner pour les entreprises de travaux publics. L'art. 2 en est ainsi conçu : « L'association ouvrière, avant de se présenter à l'adjudication, devra produire des statuts, lesquels, entre autres clauses, devront stipuler la création d'un fonds de secours destiné à subvenir aux besoins des associés malades ou qui seraient blessés par suite de l'exécution des travaux, des veuves et enfants des associés morts. »

Voici notre réponse : le risque professionnel du projet de loi voté en 1888 s'étendra au fur et à mesure que les besoins s'en feront sentir. La loi de 1848 est, au contraire, restreinte : elle ne vise que l'industrie des travaux publics, entreprise où l'Etat est di-

rectement intéressé. Quant à l'entreprise privée, cette loi la respecte, comprenant que le rôle de l'Etat doit être complètement effacé, quand il s'agit de régler les conditions du contrat de travail entre le patron et l'ouvrier. Dans le cas visé par la loi de 1848, l'Etat est dans son rôle, car il est partie intéressée au contrat : il est parfaitement libre, comme tout contractant, d'insérer la clause qu'il juge convenable d'insérer. Et puis, s'il s'agissait véritablement du risque professionnel, c'est l'Etat qui aurait dû en subir toutes les conséquences ; or, c'est l'ouvrier qui est chargé d'alimenter la caisse au moyen d'une retenue de 2 °/₀ sur les salaires. Le véritable principe qui a servi de fondement à cette loi est celui de la mutualité, née sous l'influence des idées Saint-Simoniennes, qui voyaient dans l'association une panacée universelle et toujours efficace.

Nous sommes donc en droit de conclure maintenant que le principe de la responsabilité du risque professionnel est un principe absolument nouveau.

Mais, qu'on le remarque bien, ce n'est pas le risque professionnel en lui-même qui est nouveau ; non, car il a toujours existé. Les ouvriers qui, au moyen âge, ont travaillé à la construction de nos cathédrales, étaient tout aussi exposés que ceux qui, de nos jours, édifient des maisons sur les boulevards de Paris. C'est le principe qui est neuf, c'est-à-dire le risque professionnel supporté, toujours et quand même, par le patron.

Mais enfin cette nouveauté n'est pas une raison pour nous le faire rejeter : s'il est juste, nous devons l'accepter.

Est-il juste.....? L'est-il pour l'ouvrier? La façon dont l'article premier est conçu nous oblige à répondre négativement. D'après cet article, en effet, le risque professionnel ne serait spécial qu'à certaines industries. Or, nous allons voir que le risque professionnel existe partout, dans toute profession manuelle. Il existe aussi bien pour celui qui tombe du haut d'un chêne qu'il était en train d'élaguer, que pour le couvreur qui se laisse choir d'un quatrième étage, pour le bouvier éventré par une bête à corne, que pour le garde-malade qui contracte une maladie contagieuse. Le risque est partout, nous dirons même qu'il est plus grand, plus fréquent, dans les professions où l'on ne se sert pas de moteurs mécaniques; et pourtant notre projet ne vise que celles-là. Nous avons en effet la statistique étrangère. En Allemagne, au point de vue du risque, les couvreurs sont rangés dans la première classe, les maçons dans la troisième, et les ateliers de construction de machines dans la septième. En Suisse, la mortalité par suite des accidents de machines ne vient qu'au neuvième rang après l'agriculture. Il n'est donc pas exact de voir l'outillage mécanique des grandes usines comme la principale cause des accidents. M. de Clercq avait donc profondément raison quand il proposait un amendement d'après lequel « la loi était rendue applicable à tous les accidents survenus dans leur travail aux ouvriers et employés. » De deux choses l'une, ou l'énumération ne sera qu'énonciative, et alors elle sera inutile ; ou elle sera limitative, et alors elle ne comprendra pas des situations très

intéressantes. On l'étendra, nous dit-on, on fera comme en Allemagne et en Suisse. Parfaitement, mais en attendant le règlement d'administration, des accidents arriveront ; et, comme l'industrie ne sera pas encore classée, les victimes resteront dans le droit commun. Et puis on aura beau étendre, on n'arrivera jamais à englober les professions où il n'est pas fait usage de moteurs mécaniques, puisque la loi ne comprend que celles-là ; pourtant nous venons de voir que la situation du couvreur, du bouvier etc., blessés est tout aussi digne d'intérêt que celle de l'ouvrier pris dans un engrenage. Quand on veut faire des lois, il faut les faire pour tous ; il ne faut pas de *privata lex*, il ne faut pas de privilèges : il faut que le droit soit le même pour la classe ouvrière entière, non seulement en se plaçant au point de vue des droits de l'ouvrier, mais aussi en envisageant les obligations du patron, dont la responsabilité ne peut avoir une cause différente suivant la nature des industries qu'il exerce.

Mais supposons pour un moment que nous soyons dans l'erreur, que le risque professionnel ne soit inhérent qu'à certaines industries, que va-t-il résulter de ce principe ? Un droit pour l'ouvrier à une indemnité, non pas une faculté, mais un droit, quelle que soit la cause de l'accident. Est-il juste qu'il en soit ainsi pour le patron ?

Comment se fait-il, demandons-nous à ceux qui ont voté la loi, que, par le fait seul qu'il est blessé en travaillant dans une industrie où le risque professionnel est reconnu, l'ouvrier ait droit à une indem-

nité? Nous répondra-t-on qu'il faut à tout prix porter remède à la situation lamentable de l'ouvrier? Soit. Mais ce n'est pas une raison pour rendre le patron toujours responsable d'un accident survenu. Nous l'avons vu,88 fois sur 100, il n'y a pas faute constatée de la part du patron. Croit-on faire une loi d'assistance en prenant de l'argent dans la poche du patron pour le donner à l'ouvrier,quand le premier n'est pas en faute? Il est profondément injuste de faire supporter à un seul individu toutes les conséquences d'un cas fortuit. Il est odieux, car le projet en arrive là, de faire retomber sur le patron la faute de l'ouvrier, de faire rentrer la négligence et l'imprudence de celui-ci dans le fait des choses au même titre que le cas fortuit. Dans toutes les législations, le cas fortuit éteint les obligations préexistantes, et ici il deviendrait principe d'obligation contre le patron!

Cela est manifestement impossible.

Le patron est seul bénéficiaire, dit-on. Nous avons déjà répondu à cette objection; nous ajouterons ici que, pour être conséquent, il faudrait dire que le patron ne sera pas responsable quand il n'y aura pas de bénéfices. Mais, dit M. Nadaud, l'ouvrier est irresponsable, il ne s'appartient plus, il est l'accessoire inconscient d'une terrible machine, et son droit d'être rendu indemne n'est aucunement exorbitant. Ne faut-il pas que le patron supporte les frais d'usure et d'entretien de ces machines; or, dans l'état où il se trouve aujourd'hui, on peut fort bien assimiler l'ouvrier à une machine.

La majorité de nos députés a été frappée sans

doute de cette argumentation injurieuse pour l'ouvrier, et contraire à tous les principes de la responsabilité humaine; et elle a voté ce que nous savons, n'exceptant de la règle que le seul cas de faute intentionnelle de la victime. Intention fort difficile à prouver, à moins que l'on n'exige de l'ouvrier, avant qu'il se rende à son travail, la déclaration devant témoins de l'intention qu'il a de se suicider. De sorte que, 99 fois sur 100, c'est l'irresponsabilité absolue de l'ouvrier, irresponsabilité quant au fait même de l'accident, dont il pourra être la cause unique et immédiate sans en supporter les conséquences; irresponsabilité quant à la réparation du dommage produit par l'accident. Pour porter atteinte au principe de la responsabilité, qui est la pierre angulaire du pacte social, il faut être aveugle et barbare, oublier qu'il est la condition même du progrès, de la liberté et de la sécurité. C'est l'assistance non pas inspirée, commandée par la loi naturelle ou par les préceptes de la morale chrétienne avec le tempérament que la charité comporte : c'est l'assistance brutalement imposée par un texte impératif, sans souci des facultés de celui à qui on les réclame, et tarifée d'après la situation de celui qui les reçoit.

Il est inutile que nous insistions davantage. Rien que l'exposé d'un pareil principe suffit pour le faire rejeter.

Le projet, critiquable dans son principe, l'est aussi dans toute son économie. Nous n'avons pas pour but, ici, de passer en revue tous les articles qui le forment: il faudrait pour cela une étude entière.

Nous dirons seulement qu'il est exagéré, comme le fait l'article 13, de calculer la pension sur le salaire moyen annuel, salaire qui égalerait 300 fois le gain quotidien moyen des jours de travail compris dans les douze mois écoulés avant l'accident. Quel est, en effet, l'ouvrier qui travaille aujourd'hui dans l'industrie 300 jours par an? Nous dirons que, s'il est injuste de fixer, comme le fait l'article 2, un minimum de pension égal au tiers du salaire moyen annuel, parce que l'ouvrier pourra être en faute, il est tout aussi injuste de fixer un maximum égal aux deux tiers du salaire moyen annuel, attendu que le préjudice éprouvé pourra demander une réparation supérieure.

Nous dirons qu'il est injustifiable, comme le fait l'article 4, d'augmenter la rente avec le nombre des enfants ; car une indemnité, pour être équitable, se calcule uniquement sur le préjudice causé par l'accident.

Nous dirons que, s'il est grave d'imposer des charges aux patrons, qui pourraient s'élever jusqu'à 60 % du salaire moyen annuel, il est aussi grave de leur imposer des charges qui ne sont pas déterminées à l'avance. En effet, au cas d'incapacité permanente absolue de travail, c'est une pension qui peut varier du tiers aux deux tiers du salaire moyen annuel ; au cas d'incapacité permanente partielle, il faut calculer « la capacité de travail restante » ; au cas de mort, ce sont des pensions à la veuve, aux enfants, suivant leur nombre ; en cas d'incapacité temporaire, c'est encore une indemnité dont il est impossible de prévoir l'étendue.

Nous dirons qu'il est impossible d'admettre, comme le fait l'article 12, que « la limitation des charges imposées par la loi au patron n'est pas applicable, quand une condamnation criminelle ou correctionnelle à plus de huit jours d'emprisonnement a été directement prononcée contre le chef de l'entreprise à raison de l'accident ». L'ouvrier, aurait-on pu dire, n'aura pas toujours ce que lui aurait donné l'article 1382 ; mais il sera toujours certain d'avoir quelque chose ; quant au patron, il aura toujours quelque chose à payer, mais rien de plus que ce que prévoit la loi.

Nous dirons que le projet ne coupe pas court aux procès, et cela, à cause du défaut de fixité des indemnités. L'ouvrier, dans tous les cas, étant certain de recevoir un minimum de salaires, ne manquera pas de tenter, dans tous les cas, la chance d'un procès. Il ne faudra plus compter sur les transactions. Condamné toujours et quand même, le patron aura, en effet, le souci de se défendre.

Nous dirons que le projet ne donne pas au patron le moyen de se garantir contre les risques énormes mis à sa charge. Nos députés réformateurs comprirent bien que les compagnies privées ne voudraient jamais consentir des polices devant de pareils risques et des risques inconnus ; ou que, si elles en consentaient, ce serait au moyen de primes inabordables. La commission organisa alors une assurance mutuelle au moyen de syndicats constitués par les chefs d'entreprise, et une assurance à primes fixes au moyen de la caisse d'Etat. L'assurance est facultative.

Eh bien ! les syndicats, vu la somme qu'il faut avancer à titre de garantie, ne seront formés que par les grands industriels. Encore ceux-ci seront-ils arrêtés devant l'impossibilité de se rendre compte des charges.

Invoquera-t-on l'exemple des corporations allemandes, qui a inspiré notre projet? En vérité, les résultats de ces corporations ne sont pas faits pour nous rassurer.

D'ailleurs, la comparaison est impossible puisque, en Allemagne, l'assurance est obligatoire. Et puis, ce qui empêchera bien la formation des syndicats, c'est la caisse de l'État mise à côté par le projet. Pourquoi, en effet, former des syndicats alors que l'État se charge d'être assureur? Mais la caisse de l'État, fondée en 1868, avait une organisation défectueuse, en ce sens surtout qu'elle demandait la même prime à tous les assurés. S'appuyant sur la statistique allemande, la Commission lui a donné une nouvelle organisation. « Les chefs d'entreprise (36) pourront contracter une assurance collective pour se garantir contre les conséquences pécuniaires de la responsabilité. Les industries sont classées en cinq catégories suivant les risques ; ce classement sera révisé chaque année. Les personnes travaillant pour leur compte dans les industries classées, ou les personnes occupées dans des entreprises autres que celles comprises dans les tableaux, pourront contracter une assurance individuelle (43). »

D'après les calculs de la commission, la charge moyenne de l'assurance contre les accidents sera

de 9 fr. par 1,000 fr. de salaire. La prime, suivant les classes de risque, variera de 6 à 24 fr. Or, c'est sur la statistique allemande que l'on s'est fondé pour établir la charge moyenne qui a servi de base au calcul des primes. Eh bien ! la statistique allemande a été dressée en quatre mois. Le point de départ est donc incertain. M. Beziat d'Audibert[1] nous apprend qu'en 1889, les cas d'incapacité totale se sont élevés au triple des prévisions, et que les cas d'incapacité partielle ont doublé. Si on ajoute les augmentations de chiffres, imposées par la nécessité de constituer immédiatement et totalement les rentes d'indemnités en capital ; si on élève les chiffres, beaucoup trop bas, donnés par la commission pour la charge provenant des incapacités temporaires de travail, on arrive, avec M. Beziat d'Audibert, à trouver que la charge moyenne devra être de 19 f. 50. Les primes indiquées dans le projet devront donc être doublées. Ainsi, ces primes ne couvriront pas les risques ; car, d'après l'art. 36, l'assurance par la caisse de l'État ne garantit qu'une rente viagère égale au tiers du salaire de la victime, alors que, d'après l'art. 2, le patron peut être condamné au paiement d'une rente égale aux deux tiers de ce même salaire.

On voit donc que l'assurance par la caisse de l'État est loin d'atteindre le résultat. Ce qui nous conduirait d'ailleurs à repousser les divers systèmes d'assurances du projet, c'est la non-participation de

1. *De la Resp. des Accidents* (1888).

l'ouvrier au paiement de la prime. Au moins, d'après le projet Lockroy en 1886, il pouvait être tenu d'y contribuer.

Avec les principes de la Chambre, il n'y avait qu'une assurance à laquelle on dût logiquement arriver. Si on admet que l'ouvrier a toujours droit à une indemnité, il faut lui assurer le paiement de cette indemnité, le garantir contre l'insolvabilité du patron. Or, pour atteindre ce but, il aurait fallu rendre l'assurance obligatoire; car beaucoup de patrons, de petits patrons, ne s'assureront que s'ils y sont contraints. C'est à ce système de l'assurance obligatoire par l'État, ou avec la garantie de l'État, qu'il faudra tôt ou tard en venir si on continue de suivre la voie dans laquelle on est engagé. Les résultats constatés en Allemagne sont loin de nous inspirer confiance pour cette assurance. Si on la consacre législativement, on entrera alors à pleines voiles dans le socialisme d'État.

SECTION II

Projet de Loi du 2 Avril 1889

Le projet du 10 juillet est venu devant le Sénat au mois de mars dernier [1]. Peu de Sénateurs ont pris sa défense, beaucoup l'ont combattu demandant, les uns des modifications, les autres un rejet complet. Le 26 mars, quatre contre-projets de MM. Trarieux,

1. *Journ. Off.*, 9, 10, 12, 15, 20, 22, 23, 26 mars, 2 avril 1889.

Bérenger, Maze et Félix Martin furent renvoyés à la commission. Celle-ci revint le 2 avril avec une nouvelle rédaction ainsi conçue :

« Art. 1er. — Dans toute industrie où le travail sera reconnu dangereux, le chef de l'entreprise est responsable de tout accident survenu, par le fait du travail ou à l'occasion du travail, à ses ouvriers ou employés, à moins qu'il ne prouve que cet accident est survenu par la faute lourde de l'ouvrier ou employé.

« Ce principe est applicable aux exploitations gérées pour le compte de l'État, des départements, des communes et des établissements publics.

« Un règlement d'administration publique déterminera les industries dans lesquelles le travail sera reconnu dangereux.

« Dans le cas où l'accident serait dû à la faute lourde du chef de l'entreprise ou de ses préposés, la réparation comprendra la totalité du dommage causé, conformément aux articles 1382 et suivants.

« Si l'accident est dû à une imprudence ou à une négligence légère du patron ou de ses préposés, ou de l'ouvrier, à un cas fortuit ou de force majeure, ou si la cause est inconnue, l'indemnité est à la charge du chef de l'entreprise, dans les conditions et suivant les distinctions ci-après déterminées.

« Dans les cas prévus par les deux précédents paragraphes du présent article, le bénéfice de l'assistance judiciaire sera acquis de plein droit à l'ouvrier ou employé victime de l'accident, ou à ses ayant droit.

Cette nouvelle rédaction ne nous satisfait aucunement. Si elle ne mérite pas tous les reproches adressés au projet du 10 juillet 1888, elle en mérite cependant encore beaucoup : c'est ce que nous allons voir en reprenant un à un chaque paragraphe.

Le § 1 ne fait plus l'énumération des industries auxquelles la nouvelle loi s'appliquera, et semble échapper ainsi à la critique que nous avons faite au projet précédent ; il comprend des situations que celui-ci avait laissées en dehors de son texte. Mais les comprendra-t-il toutes ? Nous sommes en droit d'en douter, quand nous lisons ce membre de phrase, « dans toute industrie où le travail sera reconnu dangereux » : cela semble bien signifier que tous les travaux industriels ne sont pas dangereux ; or, c'est là une erreur ; de même que nous avons dit : le risque professionnel existe partout, de même nous dirons : tous les travaux industriels peuvent occasionner des accidents, et, par conséquent, devenir dans certains cas dangereux ; il n'y a pas d'industrie dans laquelle un ouvrier ne puisse se blesser d'une façon ou d'une autre. On arrive encore forcément à rétablir ici des lois personnelles : il y aura la loi des usiniers, des manufacturiers, etc. Et, devant cela, on est en droit de se demander ce que devient le Code civil et le principe formulé en 1791 : « il n'y a plus pour aucune partie de la nation, ni pour aucun individu aucun privilège, ni exception au droit commun de tous les Français. »

Aux termes du § 3 : « un règlement d'administration publique déterminera les industries..... »

Si on comprend que le législateur renvoie à un règlement d'administration certains détails d'application d'une loi, il est inadmissible de renvoyer au Conseil d'État, d'une façon générale, le soin de déterminer à qui une loi sera applicable. C'est déléguer le pouvoir législatif au Conseil d'État. Si la commission ne peut définir les industries, croit-on que le Conseil d'État sortira de la difficulté ? Puis, en supposant qu'il en sorte, il est certain que les modifications de la législation ne marcheront pas aussi vite que les transformations de l'industrie au point de vue du risque professionnel ; et alors on aurait, pendant quelque temps, des industries dangereuses qui resteraient sous l'empire du droit commun.

D'après le § 4, on reste sous l'empire du droit commun quand l'accident arrive « par la faute lourde du patron ou de ses préposés ».

La commission n'a pas défini la faute lourde, il est probable qu'elle le fera plus tard. En tout cas, il est certain qu'il ne s'agit pas là de la faute lourde se rapprochant du dol ; car on n'atteindrait alors que la faute intentionnelle.

Le § 5 met à la charge du patron le cas fortuit, la force majeure, la cause inconnue, la négligence ou l'imprudence légère de l'ouvrier.

On le voit, la faute lourde est exclue ; c'est l'ouvrier qui la supportera. Sur ce point, la nouvelle rédaction échappe aux reproches adressés au projet du 10 juillet, qui ne faisait d'exception que pour la faute intentionnelle ; mais elle n'échappe pas à tous. Mettre, en effet, à la charge du

patron les cas fortuits, de force majeure, la cause inconnue, c'est nier absolument les principes admis dans le Code civil. Il n'est pas une des matières traitées dans ce Code, où il ne soit dit que la responsabilité de la personne obligée disparaît quand survient un cas fortuit ou de force majeure. L'usufruitier doit remettre à l'expiration de l'usufruit l'immeuble dont il jouit, et il est dispensé de cette obligation quand l'immeuble est détruit par cas fortuit. — Quand un cohéritier a reçu dans son lot un immeuble, si cet immeuble vient à disparaître par cas fortuit, il est dispensé de le rapporter à la masse de la succession etc. etc. C'est donc une innovation illégale. La commission n'a même pas pris la peine de dire ce qu'elle entendait par cas fortuit. Il est probable qu'elle comblera cette lacune en disant que ce sont les cas fortuits arrivés pendant le travail ou à l'occasion du travail. — La cause inconnue est aussi à la charge du patron. Eh bien ! comment veut-on qu'un chef d'établissement qui a un matériel excellent et qui a pris toutes les précautions, soit responsable ? Il faut au moins un germe de faute : où trouver ce germe dans un fait absolument inconnu?

Enfin, aux termes du § 6, « le bénéfice de l'assistance judiciaire est acquis de plein droit à l'ouvrier victime de l'accident ou à ses ayant droit ».

Ce paragraphe est aussi critiquable: en effet, l'assistance judiciaire impose une charge au trésor, et aux hommes de loi elle demande le sacrifice de leurs honoraires.

Généralisée, ne sera-t-elle pas un encouragement à la manie de plaider? D'un autre côté, les ouvriers ne sont pas tous indigents. Il faut donc laisser l'application de l'assistance judiciaire sous l'empire de la loi générale de 1851, loi qui a subi avec succès l'épreuve de l'expérience, loi prudente en même temps que libérale.

Telles sont les objections que nous voulions faire à la nouvelle rédaction admise au Sénat par 182 voix contre 66. La commission en ce moment étudie les modifications à apporter à ce qui reste du projet du 10 juillet 1888. Mais on n'amende pas ce qui est mauvais.

CHAPITRE IV

CONSÉQUENCES DES RÉFORMES PROPOSÉES

Il s'agit dans cette grave question de régler la situation de deux contractants, le patron et l'ouvrier. Or, pour régler cette situation, il est dangereux de faire appel à la puissance de l'État. Dans leurs rapports, il faut, de toute nécessité, que deux contractants soient libres. L'État n'a pas le droit de s'arroger le pouvoir de régler les questions qui sont du domaine de l'initiative privée: il s'y compromettrait sans être utile.

L'ouvrier, après tout, n'est pas un être en état de perpétuelle minorité : vis-à-vis de son patron il est majeur; il doit pouvoir se conduire lui-même, puisqu'on lui reconnaît le droit au vote. La loi pose des règles infaillibles et ne connaît pas de tempéraments. Dans les questions ouvrières, il est souvent à craindre que la politique ne soit en jeu, qu'elle n'apporte ses considérations qui, comme le dit M. Labbé, priment celles de la pure équité. Les ouvriers sont, par leur nombre, une force que tel ou tel parti cherchera peut-être à s'attacher ; et, pour en arriver là, les dérogations au droit commun, à la justice, à la liberté, ne coûtent jamais. L'ouvrier disparaît alors derrière l'électeur. « Les amis politiques de notre honorable collègue, disait M. Duché, dans son rapport à la Chambre (28 juin 1888), ne nous suivront peut-

être pas ; mais je m'imagine que nos amis républicains du Sénat, et ils sont nombreux, voteront le principe que la majorité républicaine de la Chambre aura admis. » L'aveu est dépouillé d'artifice : c'est bien une loi politique qu'il s'agit de voter. Mais,cette tendance à donner aux ouvriers un semblant de satisfaction, aussi bien à leurs prétentions légitimes qu'à leurs désirs les moins réalisables, s'est surtout accusée lors de la dernière discussion au Palais-Bourbon. Quand, pressés par les arguments des adversaires de la loi, ses auteurs sentaient le terrain se dérober sous leurs pieds, ils ne firent aucune difficulté de reconnaître que la loi était loin d'être parfaite, que plusieurs de ses dispositions étaient, ou excessives, ou en contradiction avec les principes de notre législation ; mais, ajoutèrent-ils aussitôt, « à quoi bon s'arrêter à ces mesquines considérations juridiques : nous nous sommes engagés solennellement à régler les questions sociales ; toutes nos professions de foi et déclarations sont remplies de promesses faites aux ouvriers, pour améliorer leur situation présente et assurer leur avenir. La loi sur les accidents rentre dans notre programme ; le moment est venu de tenir nos promesses. Il est même regrettable que nous nous soyons laissés devancer dans cette voie démocratique par l'Allemagne. Si, comme le prétendent nos contradicteurs, certaines dispositions sont en désaccord avec les principes de notre droit public, il sera toujours temps de les modifier, de les amender. L'important est de faire une loi, une loi quelconque, de manière à ce que nous puissions,

quand nous nous retrouverons devant nos électeurs, prouver, non plus par des paroles, mais par des actes, que nous nous sommes préoccupés de leurs intérêts. »

Une telle loi serait-elle vraiment dans l'intérêt de l'ouvrier ? Non, même quand elle serait amendée. Il ne faut pas que l'ouvrier finisse par croire qu'il n'a que des droits vis-à-vis de son patron ; autrement, il ne tarderait pas à entrer en lutte ouverte avec lui. L'antagonisme serait plus brûlant que jamais entre ces deux êtres qui ne peuvent se passer l'un de l'autre, qui se complètent mutuellement.

Le patron serait bientôt ruiné, et sa ruine entraînerait celle de l'ouvrier.

La grande industrie, les grands patrons qui emploient des ouvriers par centaines ou par milliers prendraient peut-être assez facilement le parti des réformes proposées ; certains même y gagneraient au point de vue purement pécuniaire, car ils contractent souvent des charges beaucoup plus lourdes que celles qui leur seraient imposées, ou bien ils trouveraient toujours le moyen de faire payer aux consommateurs tout ou partie du surcroît de dépenses mis à leur charge. Il pourrait cependant se faire que de gros industriels soient ruinés : il y a des moments de crise à passer ; il faut lutter contre la concurrence étrangère, et, comme on dit vulgairement, il est des années où il est quelquefois fort difficile de joindre les deux bouts ; si une loi impérative mettait sur eux des impôts écrasants, ils se verraient bientôt dans la triste nécessité d'arrêter leurs machines. Mais l'in-

dustrie qui, à coup sûr, serait ruinée par l'application d'un des projets étudiés, ce serait la petite industrie qui se groupe par petits ateliers autour de moteurs à vapeurs qu'elle ne possède pas, où le patron n'emploie que deux, trois ou quatre ouvriers. Ces petits patrons, qui ne sont guère plus riches que leurs ouvriers et qui, à la fin du mois, courent à la recherche de quelques centaines de francs indispensables pour l'échéance, où trouveraient-ils des capitaux nécessaires pour constituer à l'ouvrier blessé, à sa veuve, à ses enfants, des indemnités leur permettant de subsister? On les mettrait dans l'impossibilité absolue de continuer. Le petit cultivateur, qui a déjà tant de peine à vivre, se trouverait dans cette alternative: ou payer une indemnité aussi inique que ruineuse, ou bien abandonner la moissonneuse pour la faucille, la charrue à régulateur pour l'antique araire du temps de Virgile, et la machine à battre pour le fléau. Le maître couvreur, le maître maçon, le maître charpentier ne pourraient bientôt plus vivre, par suite des conséquences écrasantes de la loi que l'on aurait faite. Les particuliers eux-mêmes ne seraient pas à l'abri de cette responsabilité. Nous lisions dernièrement qu'un ouvrier, chargé d'élaguer les arbres des jardins de l'Élysée, était mort des suites d'une chute, et que Madame Carnot avait pris à sa charge les frais funéraires et donné 500 fr. à la famille. Rien de plus méritoire que cette libéralité. Mais si, par exemple, à cette époque, la loi du 10 juillet 1888 avait été promulguée, c'eût été une pension de 600 fr. que Madame Carnot eût été obligée de payer.

Si pareil accident était arrivé chez un petit bourgeois, celui-ci aurait été condamné à payer pareille somme à l'individu mandé par lui pour élaguer les arbres de son petit jardinet.

Mais, pour que le patron paie, il faut qu'il soit en situation de payer ; et avec des responsabilités trop lourdes, son actif disparaîtra. L'actif du patron disparaissant, comment voulez-vous que les ouvriers auxquels on a alloué des indemnités, puissent être payés? C'est impossible ; de telle sorte que l'ensemble de ces responsabilités ruinant le patron atteindra en même temps les ouvriers.

Si le patron tient tête à l'orage, il ne pourra, comme par le passé, donner à ses ouvriers la même rétribution : ce sera alors l'abaissement des salaires. Cet abaissement des salaires naîtra aussi de l'assurance rendue obligatoire ; et, au moyen d'une prime donnée à l'imprudence, le patron se désintéressera de l'ouvrier, envers lequel il n'aura plus à remplir aucun devoir social et d'humanité, mais bien une obligation légale, stricte et rigoureuse dont il se déchargera sur une caisse de l'Etat.

De même qu'on voit des propriétaires ne pas prendre de locataires ayant beaucoup d'enfants, de même on verra des patrons prendre de préférence des célibataires pour ouvriers afin d'échapper aux indemnités, aux pensions qu'ils seraient obligés de fournir à la veuve et aux enfants. C'est une prime donnée au célibat et à la stérilité.

Ce n'est pas tout encore. Les ouvriers étrangers seront de plus en plus nombreux. L'ouvrier français

ne sera plus économe ; la perspective d'être patron ne sera pas assez souriante pour qu'il fasse des réserves pour le devenir. S'il est son maître et qu'il se blesse, il n'aura droit à aucune indemnité, tout naturellement il aimera mieux travailler pour autrui : or c'est le grand nombre des patrons qui fait l'indépendance des ouvriers et leur force.

Assuré d'avoir une indemnité, l'ouvrier deviendra imprudent et négligent. « Avec votre loi, disait M. Félix Martin dans les dernières discussions, vous ferez taire cette voix intérieure et toujours écoutée qui dit à l'ouvrier : prends garde. Vous supprimerez ce moniteur toujours présent, cet ange gardien vigilant et gratuit sur lequel compte le patron. Et alors le patron le remplacera par des gardes, vus par l'ouvrier d'un mauvais œil, par des règlements sévères, par des amendes, par des renvois. »

On le voit, quand l'ouvrier ne sera pas ruiné par suite de la ruine de son patron, sa situation sera encore moins brillante que celle dans laquelle il se trouve à l'heure actuelle.

Pour nous, qui prenons parti et pour le patron et pour l'ouvrier, pour le capital et pour le travail, nous rejetons résolument tous ces projets, en conjurant nos gouvernants de les abandonner.

CHAPITRE V

REMÈDES A APPORTER A LA SITUATION DE L'OUVRIER VICTIME DES ACCIDENTS DU TRAVAIL

Avant de dire ce que nous jugeons à propos de faire pour l'ouvrier blessé, citons les paroles de M. Léon Say au Sénat dans la séance du 12 mars dernier : « Sans doute, quand M. le Président du conseil s'est trouvé au milieu de cette multitude de machines qui fonctionnent à très grande vitesse, avec grand bruit et grand fracas, il a dû se croire aux derniers jours de sa vie. Eh bien ! à moi, qui y ai passé une quarantaine d'années de ma vie, et j'espère ne pas être encore arrivé aux derniers jours de mon existence, il ne m'est jamais arrivé d'accident, parce que j'ai une très grande habitude des ateliers, et que je ne suis pas pris du vertige comme M. le Président du conseil. On me dit et mes ouvriers ! Sans doute, malheureusement, il peut leur arriver des accidents ; mais il en arrive aussi à ceux qui se promènent dans la rue. Il peut arriver des accidents aux ouvriers qui travaillent au milieu des machines, et qui, souvent, ne prennent pas toujours les précautions nécessaires qu'on leur a recommandées. Le grand risque de l'humanité, c'est que tout être humain est mortel, et doit perdre ses facultés physiques et mentales. Nous sommes, les uns et les autres, exposés à souffrir par suite d'événements dans lesquels nous n'avons aucune es-

pèce de solidarité ; cela n'est pas plus vrai de l'industrie que de toute autre branche de l'activité humaine. On me dit qu'il arrive aujourd'hui plus d'accidents qu'il y a quarante ans ; mais le nombre des ateliers a décuplé, et celui des machines a augmenté dans des proportions plus grandes encore : le nombre des ouvriers étant plus grand, le nombre des accidents l'est devenu [1]. »

M. Léon Say nous montre par là qu'il ne faut rien exagérer, se rendre un compte exact de la situation qui est faite aujourd'hui à l'ouvrier. Pour lui, il en arrive à cette conclusion, que les choses ne sont pas pires aujourd'hui, et que, dans les usines, les ateliers, l'ouvrier subit le risque que d'autres subiront ailleurs, dans un autre milieu, sous une autre forme. C'est aussi ce que nous pensons. Cependant, nous ne voulons pas dire qu'il n'y ait rien à faire : nous serions, en effet, démenti par les œuvres dues à l'initiative privée. Celle-ci ne s'est pas montrée sans pitié pour les victimes des accidents : elle s'est ingéniée, elle s'est dépensée pour elles. Nous ne pouvons résister au désir de citer quelques exemples :

A Angers, une caisse de secours comprenant 2,400 ouvriers ardoisiers a été organisée. Elle est alimentée par une retenue sur le salaire de 1 centime par franc. Elle fournit des pensions aux veuves et des secours aux orphelins.

Toutes les mines de houille, lisons-nous dans l'*É-*

1. Leroy-Beaulieu, *Revue des Deux-Mondes*, 1er avril, p. 571, donne une statistique.

conomiste du 28 janvier 1888, ont des caisses de secours ; 98,000 mineurs y sont affiliés. Les unes sont alimentées par des retenues sur les salaires, des subventions versées par les concessionnaires. D'autres sont aux frais des exploitants. Elles fournissent aux ouvriers malades et blessés un salaire journalier qui varie entre 0 fr. 50 et 2 fr. 50. Les veuves d'ouvriers tués touchent une pension viagère de 2 fr. Au delà de 30 ans, la pension de l'ouvrier s'accroît proportionnellement. Le charbon de terre est fourni gratuitement ; il y a des écoles, des orphelinats, des infirmeries, des églises. Les retenues n'excèdent jamais 3 °/₀ des salaires. Les houillères du Nord de la France ont consenti à se réunir afin d'établir en commun une caisse centrale chargée de servir des pensions à leurs ouvriers, afin qu'un mineur puisse à l'avenir changer d'exploitation, sans perdre pour cela le bénéfice de ses droits à la retraite.

A Mariemont, ce sont des caisses de prévoyance qui assurent des pensions aux ouvriers blessés, à leurs veuves, à leurs orphelins. L'ouvrier participe à l'administration de la caisse sur le même pied que le patron, et ils contribuent tous les deux pour parts égales à son aliment. Il y a un délégué par charbonnage. La compagnie d'Anzin a adopté ce système, qui lui permet d'assurer la vie de ses ouvriers sans exiger d'eux des sacrifices au-dessus de leurs forces. Depuis le 1^er^ janvier 1887, la compagnie des mines d'Anzin s'est engagée à verser à la caisse des retraites, au nom personnel de chacun de ses ouvriers, 1 1/2 pour 100 du bénéfice réalisé pendant l'année,

à la condition que, de son côté, l'ouvrier versera à la même caisse une somme égale. Le versement total de 3 °/₀ donne droit à une pension viagère à la caisse des retraites, quand le bénéficiaire aura atteint l'âge de 50 ans.

A Mariemont, à côté de la caisse de prévoyance, se trouve aussi la caisse des secours que chacun des charbonnages doit établir chez lui. Elle intervient quand l'incapacité du travail n'est pas de nature à amener l'allocation d'une pension.

Il y a les sociétés de secours mutuels administrées par les ouvriers eux-mêmes, moyennant une cotisation mensuelle de 1 fr. Les membres s'assurent ainsi des secours de 1 fr. par jour d'incapacité de travail.

A Paris, à Lyon, à Rouen, se trouvent des sociétés établies pour prévenir les accidents ; une société pour la protection des enfants, qui, dans une de ses divisions, s'occupe exclusivement de prévenir les accidents auxquels sont exposés les jeunes travailleurs, accidents plus importants, plus difficiles à éviter, étant données la légèreté et l'imprudence des apprentis. A l'Exposition de 1889, on verra, représentés par des gravures, tous les moyens nécessaires pour préserver les ouvriers des accidents qui peuvent les atteindre par l'emploi des machines. A Lille, existe une œuvre fort intéressante pour la protection des ouvriers blessés. La municipalité va la produire à l'exposition d'économie sociale de 1889. « Vous ne trouverez pas aujourd'hui, dit M. Pouyer-Quertier, un atelier parfaitement monté sans que les engre-

nages soient recouverts d'enveloppes, sans que les gros moteurs soient entourés de grilles, de balustrades. Nous avons assuré nos ouvriers de façon à leur donner une compensation aussi équitable que possible des salaires qu'ils auraient perdus. J'ai connu, dans ma très longue carrière, bien des ouvriers blessés : eh bien ! vous les trouverez tous dans les ateliers, qu'ils aient un bras ou une jambe de moins ; vous les verrez tous gagnant leur ancien salaire, n'ayant jamais subi aucune réduction, ni perdu une heure de leur paiement. Nous les avons assurés à nos frais pour éviter les contestations et les procès. »

Nous n'en finirions pas s'il fallait énumérer toutes les œuvres dues à l'intelligence et à la générosité des patrons pour protéger leurs ouvriers contre les accidents du travail. Et qu'on ne vienne pas nous dire que les patrons agissent ainsi dans leur intérêt exclusif... Il faut rester juste et vrai : il n'y a ni vérité, ni justice à nier les mobiles élevés, et à supposer que l'humanité n'est pas naturelle au cœur de l'homme. Il est vraiment puéril de supposer que des ateliers qui dépensent des centaines de mille francs, en travaillant à perte, pour ne pas jeter sur le pavé leurs ouvriers, ont besoin de la législation pour ne pas refuser à l'ouvrier ce qui est juste.

SECTION PREMIÈRE

Développement donné aux œuvres d'initiative privée

L'initiative privée a beaucoup fait, et elle a très bien fait ; car elle sait mieux que l'État ce qu'il faut,

ce qui convient. C'est sur elle surtout que nous comptons, et nous avons confiance si nous regardons le passé : nous la savons disposée à faire les plus grands sacrifices. Mais il ne lui faut pas d'entraves, il ne faut pas qu'elle soit opprimée par des lois impératives. « Comment voulez-vous que nous nous imposions des sacrifices pour une institution d'avenir, répondaient à M. de Courcy des patrons, alors que celui-ci voulait étendre à leurs industries la caisse de prévoyance qu'il avait fondée pour les employés à la direction générale des assurances. Nous sommes constamment menacés, outragés dans nos biens et dans notre vie. Lorsque la concurrence étrangère nous met dans l'impossibilité d'élever les salaires, des grèves tumultueuses éclatent pour nous dicter des conditions inacceptables. La grève est excitée par la presse, les orateurs, les législateurs, soutenue par des conventions, des conseils municipaux où l'on enseigne que nous sommes des fléaux publics, qu'il est légitime de nous piller et de nous massacrer. Voici qu'on propose des lois qui nous mettent hors la loi commune. Nous serons les seuls citoyens présumés coupables sans preuve, sans défense. Nous serons condamnés à payer une indemnité indéfinie, et qui pourra être ruineuse suivant le courant d'opinion soulevé contre nous. On nous impose de faire assurer nos ouvriers à nos frais, et l'on augmente ainsi nos frais généraux. Ne nous demandez pas d'autres sacrifices en faveur de ces ouvriers, qu'on fait nos ennemis. Laissez-nous vivre au jour le jour, dans nos embarras et nos angoisses. Ne nous parlez

pas d'une institution d'avenir alors que nous n'avons pas un lendemain. »

Cette adresse pleine d'éloquence nous montre bien ce que l'ouvrier peut attendre de son patron, si celui-ci ne voit pas nos gouvernants mettre la main sur sa liberté, s'il cesse d'entendre les discours socialistes, si la crainte d'être écrasé par des charges nouvelles vient à le quitter. « C'est que, comme le dit très bien Herber Spencer, la philanthropie privée et la philanthropie forcée ne peuvent jamais marcher de front dans une société. »

Que les commissions ne travaillent donc plus à l'élaboration de pareilles lois, que le patron ne voie plus river les chaînes qui l'empêchent d'agir ; que d'autres, mieux inspirés, parlent aux ouvriers un langage nouveau, leur montrant que, s'ils ont des droits, ils ont aussi des devoirs envers leurs patrons ; leur faisant bien comprendre que ceux-ci ne sont pas des tyrans comme on s'est plu à le leur répéter tant de fois ; que, si le capital ne peut pas se passer du travail, le travail non plus ne peut se passer du capital. Qu'ils fassent pénétrer la religion dans la famille ouvrière par des discours, par des œuvres, en lui arrachant des mains ces feuilles que la presse répand à profusion et dont la lecture, enlevant du cœur de l'ouvrier toute croyance religieuse, ne laisse à celui-ci que le désespoir, en lui faisant croire que son sort ne pourra jamais s'améliorer tant qu'il y aura des gens possédant tout, en mettant constamment devant lui le spectacle de ses peines, et en ne le soutenant pas par l'espoir des compensations dans une autre vie.

Qu'ils élèvent l'ouvrier à ses propres yeux, et, suivant cette belle parole du P. Lacordaire, qu'ils lui disent « que, s'il n'a pas la propriété de la terre, il a au moins celle du travail, celle-là inséparable de l'homme, héritage divin qui ne lui sera jamais enlevé ; que, s'il n'a pas le sceptre du monde, il sert du moins à la moitié ; et que, si la terre fleurit, c'est sous la main de l'ouvrier unie à celle du riche par le plus beau des traités. »

Et alors la vie chrétienne étant pratiquée, les enseignements du Christ écoutés, la paix sociale commencera à régner, les classes déshéritées se relèveront avec des idées de justice, avec des sentiments de reconnaissance ; l'ouvrier verra dans son patron un ami. Et alors le patron aimé, respecté, ouvrira généreusement sa bourse aux victimes des accidents du travail, faisant pour elles ce qu'il ferait pour des enfants ; car l'atelier, l'usine, seront de grandes maisons où travailleront les membres d'une même famille, sous l'autorité, disons mieux, sous la paternité d'un patron. Ce n'est pas là faire un rêve, puisque ceci existe déjà dans plusieurs villes de France.

SECTION II

Assurance collective des ouvriers par les patrons

La caisse de retraite ne soutient que la vieillesse, c'est-à-dire l'invalidité, les sociétés de secours mutuels, œuvre de touchante solidarité, sont trop limitées dans leur action : une mauvaise année, une

épidémie peut les paralyser et les faire disparaître. Dans tous les cas leur effet s'arrête de droit devant la mort et la mutilation. Seule, l'assurance collective nous paraît être assez puissante pour suppléer à l'insuffisance forcée de ces différentes institutions. Seule, elle permet à l'invalide du travail de traverser la période de chômage sans toucher à l'épargne réservée pour ses vieux jours. Elle préserve de la misère et de son triste cortège la famille du mort, sur laquelle ne peut s'étendre l'assistance des sociétés de secours mutuels ; elle peut au besoin fonctionner à côté de ces sociétés et, par voie de réassurance, prendre à sa charge les dépenses résultant de blessures ou de mort accidentelle,

Au point de vue économique, l'assurance individuelle doit espérer un avenir plus brillant que l'assurance collective, car elle présente un intérêt plus général, plus immédiat, plus universel ; mais, au point de vue social, l'assurance collective est et restera toujours la plus importante des assurances contre les accidents, à cause des questions graves multiples qu'elle est appelée à résoudre.

Aux patrons libres dans leur champ d'action, nous proposons donc surtout l'assurance collective pour porter remède aux accidents dont leurs ouvriers sont victimes. Cette assurance, d'ailleurs, pourra leur rendre des services : elle couvrira s'ils le veulent, moyennant une prime supplémentaire, la responsabilité civile que leur impose la loi dans la plupart des cas et qui se trouve singulièrement aggravée aujourd'hui par la sévérité des tribunaux envers les patrons.

La collective a, dans ces conditions, un double objet : elle assure à la fois le patron et l'ouvrier.

En général, la prime de cette assurance est retenue proportionnellement sur le salaire de chaque ouvrier.

Plusieurs questions intéressantes et fort graves se sont présentées en jurisprudence à propos de cette assurance, et nous croyons qu'il est utile d'en dire quelques mots.

La Cour de cassation juge que l'ouvrier a, dans tous les cas, contre la compagnie une action directe pour réclamer son indemnité [1]. Nous sommes absolument de l'avis contraire, et si en fait une police peut en décider ainsi, en droit, nous croyons qu'il n'y a pas nécessairement d'action directe contre la compagnie, mais seulement une action indirecte basée sur l'article 1166 [2]. Le patron, dirons-nous, peut être le seul débiteur direct de l'ouvrier, et, si dans la police se trouve une clause par laquelle les ouvriers sont déclarés étrangers au contrat, cette clause est parfaitement valable. Sur quoi se baser pour soutenir le contraire? Sur ce que le maître, ayant fait l'affaire de l'ouvrier, celui-ci a ratifié et est devenu créancier ? Mais, en admettant que, dans un sens vague, il y ait gestion d'affaires, pour que le gérant d'affaires fasse acquérir au géré le droit par

1. Sirey, 1885, I, 409. — 1886, 2, 49. — 1887, 2, 89. — 1887, 2, 196.— 1888, 2, 121,

2. S. 1885, 2, 201: 1887. 2, 172.—Sauzet, *Rev. critiq.* 1886, p. 395. De Courcy. *Le droit et l'ouvrier*, p. 111.—Sir. 1883, 2, 201 — 1882, 2. 112. Lyon-Caen, *Rev. critiq.* 1882, p. 524.

lui stipulé, il faut qu'il ait, comme le mandataire, agi au nom d'autrui: or, dans la police, nous supposons la déclaration expresse que l'assurance est contractée au nom et pour le compte du patron.

« Que des actes faits par un gérant ou un mandataire, puisse résulter un droit de créance au profit du *dominus negotii*, du mandant, c'est, dit M. Labbé, une faculté que notre droit moderne accorde ; ce n'est pas une nécessité qu'il impose. »

L'article 1121 aurait-il introduit d'office, dans l'œuvre des parties, un droit inattendu au profit de l'ouvrier ? Le patron a, il est vrai, stipulé dans l'intérêt des ouvriers, en faisant pour lui-même le contrat, et la loi permet au tiers bénéficiaire de la stipulation pour autrui, accessoire d'un contrat principal, d'en accepter le bénéfice, en lui donnant un droit de créance contre le promettant. Mais voici la réponse de M. Labbé : « La loi, dans l'art. 1121, dérogeant au principe que les conventions n'ont d'effet qu'entre les parties contractantes, élargit le cercle dans lequel peut se mouvoir la volonté des particuliers. Elle leur permet de faire naître un droit dans la personne d'un tiers étranger au contrat, mais respecte leur liberté. » Toutefois, si l'ouvrier n'a pas d'action directe, il pourra, en vertu de l'article 1166, exercer l'action du patron contre la compagnie, et il aura un privilège sur la créance du patron.

Une autre question se pose dans cette matière : L'ouvrier bénéficiaire d'une assurance collective perd-il par cela même ses droits à la réparation de l'art. 1382 ?

Les compagnies se sont efforcées d'écarter cette éventualité, et elles ont inséré dans leurs polices une disposition, aux termes de laquelle toute action en responsabilité civile intentée contre le patron, constitue une renonciation à l'indemnité prévue par la police collective.

La Cour de cassation (1885, 1, 409) a déclaré cette clause nulle, comme contraire à l'ordre public. Mais les compagnies qui ont signé les deux polices, l'une qui garantit des conséquences de la responsabilité civile du patron, l'autre collective, s'efforcent dans la pratique de faire revivre la clause de déchéance. Chargées par une première police de soutenir au nom du patron le procès en responsabilité, obligées par la seconde de payer l'indemnité, même en l'absence de toute faute du patron, les compagnies se gardent bien, en pareil cas, d'acquitter cette dette, dont elles sont certainement tenues dès l'instant que les conditions de la police ont été remplies ; elles imposent souvent à l'ouvrier, comme condition du paiement de cette somme, qui lui est dès à présent acquise, la renonciation à tous les droits qu'il peut avoir, si la faute du patron est établie. Quoi qu'il en soit de ces efforts et de ces tentatives plus ou moins légitimes, il n'en est pas moins vrai que, d'après l'état actuel de la jurisprudence, l'ouvrier, victime d'un accident et qui n'a pas reçu par l'indemnité d'assurance une réparation complète du dommage éprouvé, peut toujours, en vertu de l'art. 1382, c'est-à-dire en établissant la responsabilité du patron, réclamer des dommages-intérêts pour le surplus.

Qu'arrivera-t-il, comme cela s'est présenté dernièrement à Caen (Sirey, 1888, 2, 121), si l'assurance contre la responsabilité des fautes du patron et l'assurance des ouvriers contre les risques font l'objet d'une même prime ? C'est irrégulier, mais ce n'est pas nul. Si la retenue totale sur le salaire a été convenue et pratiquée ouvertement, c'est une diminution de salaire ; or, le salaire a été fixé d'un commun accord. M. Le Gost, avocat, a plaidé que l'ouvrier pouvait cumuler les deux bénéfices (Recueil de Caen, 1887, p. 39) ; voici son raisonnement : « Ce que le patron coupable d'une faute doit, c'est une indemnité, la réparation du dommage éprouvé par sa faute (1382) ; moyennant une prime, la Compagnie prend sur elle le montant de cette indemnité ; si le dommage est réparé d'ailleurs, la Compagnie est libérée. Au contraire, en raison de l'assurance des risques, la Compagnie doit à l'ouvrier une somme fixée à forfait, qui est indépendante de la preuve du préjudice. Le capital dû représente beaucoup plus les primes que le préjudice. »

La Cour de Caen a parfaitement jugé que la somme due par la Compagnie étant, comme celle due par le patron, une indemnité, il ne pouvait y avoir cumul ; si l'ouvrier n'a pas obtenu, en s'adressant tout d'abord à la Compagnie, une indemnité assez forte, et qu'il se retourne contre le patron, l'indemnité payée par la Compagnie s'imputera, jusqu'à due concurrence, sur l'indemnité à laquelle le patron pourra être condamné [1].

1. Il serait peu moral et peu licite de concevoir l'assurance comme le

Qu'adviendra-t-il si la Compagnie est insolvable, fait faillite ? Le patron ne sera pas responsable de cette insolvabilité

Le patron, en effet, ne s'est pas engagé à transférer le bénéfice tel quel de l'assurance promise. Il a dit à l'ouvrier qu'il ferait toutes les diligences pour obtenir l'indemnité; mais il ne s'est engagé à rien de plus : autrement la situation du maître serait trop inique. M. Sauzet (Situation des ouvriers dans l'assurance collective, *Rev. critiq.* 1886, n° 33) nous fait une objection en nous disant : « l'ouvrier paie la prime à son patron et ne s'inquiète pas du reste, il ne choisit pas la compagnie. » C'est renverser la situation des choses : on dirait, d'après M. Sauzet, que l'entrepreneur contracte envers l'ouvrier avant de contracter envers la compagnie : or c'est tout le contraire qui a lieu ; il conclut d'abord avec la compagnie, puis dit à l'ouvrier : « Je communiquerai à ceux d'entre vous qui m'aideront à en payer les primes le profit de l'assurance, ou bien : la règle de mon atelier est que vous subirez une faible retenue sur votre salaire et aurez en compensation l'assurance que j'ai formée, que j'entretiendrai dans votre intérêt et dont je vous transmettrai les résultats. » Le contrat avec l'ouvrier est la répercussion du contrat préalable fait avec la compagnie. C'est ce qui a été jugé par la Cour de Douai, réformant un juge-

fait M. Le Gost. Ne découle-t-il pas de la prohibition et de l'invalidité du pari et de la gageure que l'assurance ne peut être qu'un contrat d'indemnité ? Sirey, 1880, 1,141. — Couteau, *Assurance sur la vie*, T. 1, nos 18 et 28. — Sauzet, *Rev. crit.*, 1886, p. 395. — Mainard, p. 121.

ment du tribunal de Boulogne en sens contraire (1er février 1886). C'est aussi l'opinion de M. de Courcy et de M. Labbé.

Disons enfin que la police d'assurance peut garantir le patron ou l'ouvrier de leurs fautes lourdes. Bien entendu, nous n'entendons pas par faute lourde la faute *quæ dolo æquiparatur*. En ce cas, il est fait exception à toutes les règles. En 1867, la Cour de Douai a jugé qu'en matière d'assurance contre les incendies, la faute lourde ne suffisait pas pour rendre l'assuré non recevable à réclamer une indemnité. Le 6 juin 1885, l'assurance a été déclarée pouvoir légitimement comprendre la faute lourde, non du patron, mais de l'agent, du préposé. Même décision de la Cour de cassation le 2 juin 1886. La loi du 11 juillet 1868 décidait que l'assurance ne demeure sans effet que quand le décès arrive par suite d'un suicide ou d'une condamnation criminelle. Y a-t-il là un inconvénient ? M. Lacombe prétend que oui, car, dit-il, on diminue la responsabilité personnelle. Est-il vrai que, quand le patron aura assuré sa faute lourde et celle de son préposé, il n'aura plus aucun souci d'améliorer et de prendre des précautions ? Non; car il demeure sous le coup de l'action pénale, et il y va de son honneur d'y échapper. Est-il vrai que l'ouvrier n'aura aucun souci du danger quand sa faute lourde sera assurée ? Non encore; car il y a la responsabilité civile et pénale : il est responsable personnellement du préjudice qu'il aura causé à ses camarades ; et puis le patron conservera son action pénale contre lui et pourra le faire condamner à l'amende et à la prison.

Voilà l'assurance collective telle que nous la comprenons,

Si maintenant l'Etat veut faire quelque chose, qu'il donne aux assurances contre les accidents une bonne organisation, qu'il les couvre de son égide, en leur donnant des facilités pour vivre et se développer. Nous avons vu ce que l'Italie a fait; pourquoi ne suivrait-il pas son exemple, en s'inspirant de son esprit ? Pourquoi ne ferait-il pas aussi une loi sur les sociétés de secours mutuels? Il ne faut pas croire, en effet, que nous condamnions l'État à une inertie complète et systématique. Nous repoussons l'État quand il s'impose, quand il met la main sur des contrats passés entre personnes majeures, « parce que, comme le dit M. Villey, sous prétexte de protéger la liberté, il commettrait le plus monstrueux des attentats, en déplaçant les responsabilités ». Mais, quand il ne fait que nous proposer une institution à laquelle il a donné l'assistance de son organisation, nous ne trouvons pas qu'il sorte de son rôle, parce que nous restons libres de répondre ou de ne pas répondre à ses avances. Il a le droit d'agir ainsi, comme il a le droit de prendre des mesures chaque fois que l'intérêt supérieur de la préservation sociale l'exige. Il peut prendre sous sa tutelle les faibles, les incapables, les filles et les enfants mineurs, fixer pour eux un minimum d'heures de travail, empêcher qu'on ne les emploie dans des établissements malsains et dangereux, comme le demandait au mois d'avril le gouvernement Helvétique dans une note circulaire adressée aux chan-

celleries, et ayant pour but une entente internationale sur ces différents points [2].

Sans cela, en effet, l'industrie serait bientôt tarie dans sa source.

L'enfant des fabriques est unè partie de la sève nationale qui monte, et il en faut assurer le développement. L'humanité l'exige, l'intérêt le commande, puisqu'il est indispensable de maintenir la force armée, affaiblie dans les nations spécialement industrielles par la dégénérescence de classes nombreuses de la population. L'État a le droit d'intervenir pour que la famille ne soit pas livrée à la dépravation morale et physique. « La jeune fille, comme le dit Jules Simon, il ne faut pas l'arracher dès son enfance aux tendresses de sa mère, lui imposer dans l'atelier une sorte de vie publique qui blesserait tous ses instincts et alarmerait sa pudeur. »

SECTION III

Réforme dans la procédure

Nous ne serions pas opposé non plus à une loi préparatoire sur un changement dans la procédure, en ce qui concerne l'action civile intentée par l'ouvrier victime d'un accident. La voie, qu'il est obligé de suivre à l'heure actuelle, est toujours lente et périlleuse souvent ; il faut supprimer les dures

1. Le 17 mai 1889, la Chambre a décidé de prendre part au prochain Congrès de Berne, où se tiendront les grandes assises du travail.

étapes et raccourcir les distances. Voici ce que nous proposons [1] : aussitôt un accident arrivé, le patron adressera un avis verbal au maire pour que celui-ci fasse immédiatement les constatations et recherche les causes de l'accident. Cet avis devra être fait dans les 24 heures. Le maire, dans ce cas, devra être considéré comme le délégué du pouvoir judiciaire ; c'est au procureur de la République de l'arrondissement qu'il appartiendra de le rappeler à l'exécution de ses devoirs. Si la blessure entraîne la mort ou une incapacité de travail de plus de 20 jours, le maire transmettra copie de la déclaration au juge paix qui, dans les 24 heures, procédera à une enquête, commettra des experts et un médecin. Son rôle sera judiciaire et ainsi il pourra être remplacé par son suppléant, et le procureur pourra le censurer. Les articles 28, 34, 42 Code pénal, 263 C. pr. civile, relatifs aux témoins, seront applicables ; on jugera sur l'enquête. Le dossier de l'enquête sera transmis au président du tribunal de l'arrondissement où l'accident a eu lieu et le président, dans les huit jours, convoquera les parties devant une réunion de patrons et d'ouvriers pour tenter une conciliation. L'appel, dans les quinze jours, pourra être porté devant le juge-commissaire comme dans les affaires ordinaires. Si la victime désire l'assistance judiciaire, elle devra la demander. « Pour remédier aux lenteurs des bureaux, l'assistance judiciaire sera accor-

1. Nous nous sommes inspiré de la réforme proposée par le projet du 10 juillet 1888 sur la procédure.

dée provisoirement par le juge de paix du domicile du demandeur sur le vu d'une déclaration devant le maire et d'un certificat du percepteur. La demande sera ensuite adressée par le procureur au bureau compétent, qui rendra sa décisiòn dans le délai d'un mois » (Proposition Ernest Boulanger, *J. off.*, 1er avril 1889, p. 392).

Et ainsi, les agents d'affaires, qui savent avec art profiter de cette confiance inexplicable que l'homme du peuple a trop souvent pour celui qui le dupe, surtout quand on le leurre de brillantes et de vaines promesses, seront écartés.

CONCLUSION

Cette réforme dans la procédure accomplie ; une loi sur les sociétés de secours mutuels et les petites assurances promulguée ; les œuvres dues à l'initiative privée du patron,et principalement l'assurance collective, prenant une extension de plus en plus grande, grâce à l'absence de toute charte légale, l'ouvrier victime des accidents du travail n'aura plus aucun motif de se plaindre, étant donnée avec cela l'attitude de nos magistrats lorsqu'ils ont à juger des affaires d'accidents. Nous ne croyons pas, en effet, qu'il soit possible d'être plus large que la jurisprudence actuelle dans l'appréciation des faits qui peuvent constituer une faute : le patron, aux termes de cette jurisprudence, est tenu de prendre toutes les précautions nécessaires, possibles, afin de préserver les ouvriers qu'il emploie, quelque étendues et quelque inusitées

que puissent être ces précautions; au point de vue de l'admission de la preuve, elle est aussi disposée à montrer la plus grande facilité: le moindre fait susceptible d'entraîner une part quelconque de responsabilité est aussitôt admis en preuve et l'enquête ordonnée. C'est par une fiction humanitaire que parfois les tribunaux s'ingénient à trouver une faute, à la créer, même là où elle n'existe pas, pour indemniser les victimes[1].

Et ainsi l'ouvrier sera protégé, secouru, indemnisé, sans que le patron soit écrasé par des charges iniques. Le Code civil sera respecté, alors que tout changera autour de lui, que les régimes s'écrouleront les uns après les autres ; sans être atteint dans une seule de ses parties vitales, il continuera, comme par le passé, à défier les tempêtes, parce qu'il est l'expression des intérêts généraux, contient les véritables principes du droit, de la justice et de la raison, limites qu'il ne faut jamais franchir.

La liberté que nous voulons pleine et entière, n'aura pas d'entraves.

L'égalité des citoyens devant la loi ne sera pas rompue.

1. Les comp. de chemin de fer n'exigent plus la preuve (*Economiste* 23 mars 1889, p. 350).

POSITIONS

DROIT ROMAIN

I. — La *gens* romaine est analogue à la communauté de village hindoue.

II. — Dans les obligations qui doivent être exécutées à jour fixe, l'arrivée du terme ne met pas *re ipsâ* le créancier en demeure.

III. — La *litis contestatio*, sous le système formulaire, avait lieu *in jure* et non *in judicio*.

IV. — Il n'y a pas de Publicienne rescisoire.

DROIT CIVIL

I. — En cas de réconciliation entre les époux, les donations contractuelles révoquées par la séparation de corps, ne peuvent être rétablies qu'en observant les formalités prescrites par l'article 1451 du Code civil.

II. — L'usufruitier, étant tenu, comme tout débiteur de corps certain, de prouver que le fait par lequel il se prétend libéré provient d'une cause étrangère, à lui non imputable, doit être déclaré responsable de l'incendie qui a détruit la maison soumise à usufruit, à moins de prouver que l'incendie est survenu sans sa faute.

III. — La reconnaissance d'un enfant naturel intervenue au cours des procès, tentatives de conciliation, délibérations de conseil de famille, etc. est une reconnaissance faite par acte authentique.

IV. — Le bailleur d'un pré sans bâtiments, loué pour y faire pacager des bestiaux, avec interdiction de faucher l'herbe, a un privilège sur les bestiaux qui y ont été placés par le preneur, et il peut les revendiquer s'ils ont été déplacés.

DROIT PÉNAL

I. — Le fait par le directeur d'une agence qui met en vente et vend des fiches de renseignements sur les commerçants, d'avoir vendu à l'émissaire d'un commerçant des fiches contenant des renseignements défavorables sur la solvabilité de celui-ci, ne constitue pas le délit de diffamation.

II. — Dans le cas de meurtre ayant pour objet de préparer, faciliter ou exécuter un délit, le délit dont la coexistence avec le crime de meurtre a été déclarée par le jury, devient circonstance aggravante ; mais il ne fait pas corps avec le délit principal, il ne perd pas son individualité propre.

PROCÉDURE

L'appel en matière correctionnelle ne peut être interjeté par dépêche télégraphique : serait-il valable, il faudrait que, dans le délai de dix jours, acte de

la déclaration soit dressé par le greffier compétent ; le onzième jour, le greffier n'aurait plus caractère pour constater l'existence de la déclaration.

DROIT ADMINISTRATIF

Est illégal l'arrêté du maire qui, dans une commune, dans l'intérêt du bon ordre et de la tranquillité publique, interdit une cérémonie religieuse accomplie sous le porche d'une église où l'on avait installé un reposoir sur lequel des cierges avaient été allumés, les portes de l'église étant grandes ouvertes, et ce, en vue de la bénédiction qui s'en est suivie.

Vu :
Le Président de la Thèse,
J. LAISNÉ-DESHAYES

Vu :
Le Doyen de la Faculté,
EDMOND VILLEY.

Vu et permis d'imprimer :
Le Recteur de l'Académie de Caen,
E. ZÉVORT.

TABLE DES MATIÈRES

DROIT ROMAIN

Pages.

INTRODUCTION 5

Classification des biens et conditions juridiques des *res mancipii* et des *res nec mancipii*. 5

CHAPITRE I. 10

SECTION Ire. — Énumération des *res mancipii*. 10

SECTION IIe. — Caractère limitatif de l'énumération. . . . 17

§ 1er. — La mancipation peut s'appliquer aux *res nec mancipii*. 18

§ 2. — Les fils et filles de famille, les femmes *in manu*, les personnes *in mancipio* ne sont pas *res mancipii* 26

CHAPITRE II. — ÉTUDE DES DIFFÉRENTS SYSTÈMES PROPOSÉS SUR L'ORIGINE DE LA DISTINCTION DES « RES MANCIPII » ET DES « RES NEC MANCIPII ». 32

1er Système. — Les *res mancipii* sont les choses les plus grosses. 33

2e Système. — Les *res mancipii* sont les choses les plus précieuses 33

3e Système. — Les *res mancipii* sont les choses corporelles précieuses et connues des Romains dès le commencement de leur établissement 34

4e Système. — Les *res mancipii* sont les choses qui servent à l'agriculture. 34

5e Système. — Les *res mancipii* sont les seules que l'on mancipe 35

6e Système. — Les *res mancipii* sont les choses conquises. 35

7e Système. — Les *res mancipii* sont les choses *quæ manu tractari possunt*. 37

8e Système. — Les *res mancipii* sont les choses comprises dans le cens romain au temps de Servius Tullius 37

9e Système. — La distinction des *res mancipii* et *nec mancipii* se rattache aux modes d'acquisition 40

Pages

10e Système. — Les *res mancipii* sont les choses de propriété. 46
11e Système. — Les *res mancipii* sont les choses religieuses. 49
12e Système. — Les *res mancipii* sont les choses soumises à la *manus*. 50
CHAPITRE III. — LES « RES MANCIPII » ET LA COPROPRIÉTÉ DE FAMILLE. — PREUVES DE LA COPROPRIÉTÉ DE FAMILLE A ROME. . 52
Les *res nec mancipii* sont les choses de propriété individuelle 61
Les *res mancipii* sont les choses de copropriété familiale. 62
La mancipation se conçoit parfaitement avec cette explication. 65
CONCLUSION 70

DROIT FRANÇAIS

PREMIÈRE PARTIE

LÉGISLATION ACTUELLE 75
Théorie de la responsabilité contractuelle. Sa réfutation . . . 77
Conséquences de la théorie de la responsabilité contractuelle et de la responsabilité délictuelle. 105
CHAPITRE I. — ÉTENDUE DE LA RESPONSABILITÉ 107
§ 1. — Responsabilité délictuelle. 107
§ 2. — Responsabilité contractuelle 117
CHAPITRE II. — CHARGE DE LA PREUVE 121
§ 1. — Responsabilité délictuelle 122
§ 2. — Responsabilité contractuelle 123
CHAPITRE III. — CLAUSE DE NON-GARANTIE. 133
§ 1. — Responsabilité contractuelle 139
§ 2. — Responsabilité délictuelle 144
CHAPITRE IV. — PRESCRIPTION 145

DEUXIÈME PARTIE

LÉGISLATIONS ÉTRANGÈRES

§ 1. — Allemagne 14
§ 2. — Autriche 163
§ 3. — Hongrie 165

Pages

§ 4. — Suisse 166
§ 5. — Italie. 171
§ 6. — Angleterre. 173
PROJETS DE RÉFORME EN FRANCE 178
CHAPITRE I. — RENVERSEMENT DE LA PREUVE. 184
CHAPITRE II. — ASSURANCE OBLIGATOIRE 190
§. 1. — Assurance obligatoire pour tous les ouvriers . . 191
§ 2. — Assurance obligatoire pour les professions où existe le risque professionnel 193
§ 3. — Système corporatif. 194
CHAPITRE III. — RESPONSABILITÉ DU RISQUE PROFESSIONNEL . . 198
SECTION I. — Projet de loi du 10 juillet 1888 198
SECTION II. — Projet de loi du 2 avril 1889 212
CHAPITRE IV. — CONSÉQUENCES DES RÉFORMES PROPOSÉES . . . 218
CHAPITRE V. — REMÈDES A APPORTER A LA SITUATION DE L'OUVRIER VICTIME DES ACCIDENTS DU TRAVAIL 224
SECTION I. — Développement des œuvres d'initiative privée . 228
SECTION II. — Assurance collective des ouvriers par les patrons. Loi sur les petites assurances et les sociétés de secours mutuels 231
SECTION III. — Réforme dans la Procédure 240
CONCLUSION. 242

16360 — *Caen — Typographie-Lithographie E VALIN, 5, rue au Canu*